

CONCEPTO 20970 DE 2005

(diciembre 19)

<Fuente: Archivo interno entidad emisora>

INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES

D.J.N.

Bogotá, D.C.

Señora

AURITA BELLO ESPINOSA

Calle 6 B Bis 79 – 13 Apto. 202

Bogotá, D.C.

Mediante comunicación dirigida a esta Dirección, solicita información acerca de la procedencia de efectuar la devolución de aportes efectuados al Sistema General de Seguridad Social en Salud como trabajador independiente, toda vez que en virtud de un fallo se ordenó el reintegro a la entidad de la cual fue desvinculada. Así mismo pregunta el trámite a seguir frente a la licencia de maternidad, que tuvo lugar en el lapso de la desvinculación.

Igualmente, consulta sobre el procedimiento a seguir para efectuar el pago a nombre del trabajador, teniendo en cuenta que la entidad no efectuó las autoliquidaciones respectivas sino que giro el valor total al Instituto de Seguros Sociales.

Al respecto manifestamos:

Acorde con el artículo [177](#) y [178](#) de la Ley 100 de 1993, las Entidades Promotoras de Salud EPS, son delegatarias del Fondo de Solidaridad y Garantía para la afiliación, registro y recaudo de las cotizaciones de los afiliados al Sistema General de Seguridad Social en Salud.

Como administradoras de dichos recursos las EPS no pueden disponer de los dineros que se capten por concepto de cotizaciones, ya que dichos recursos pertenecen al Sistema de Salud. En consecuencia toda reclamación debe realizarse ante el administrador fiduciario del FOSYGA, para lo cual el peticionario debe dirigirse al Ministerio de la Protección Social, donde se le suministrarán los formatos para presentar la reclamación de devolución de aportes.

En cuanto a los términos para cobros o reclamaciones con cargo a recursos del FOSYGA, debemos remitirnos al artículo 13 del Decreto 1281 de 2002 el que dispone:

“Sin perjuicio de los términos establecidos para el proceso de compensación en el régimen contributivo del sistema general de seguridad social en salud, con el fin de organizar y controlar el flujo de recursos del FOSYGA, cualquier tipo de cobro o reclamación que deba atenderse con recursos de las diferentes subcuentas del FOSYGA deberá tramitarse en debida forma ante su administrador fiduciario dentro de los seis meses siguientes a la generación o establecimiento de la obligación de pago o de la ocurrencia del evento, según corresponda. En consecuencia no podrá efectuarse por vía administrativa su reconocimiento con posterioridad al término establecido.

La reclamación o trámite de cobro de las obligaciones generadas con cargo a los recursos del FOSYGA, antes de la entrada en vigencia del presente decreto, deberá presentarse dentro de los seis meses siguientes a la entrada en vigencia de este decreto.”

En conclusión, si hay lugar a la devolución de los recursos reclamados tal petición sólo puede ser presentada ante el Administrador Fiduciario del FOSYGA por disposición legal.

Ahora bien, de acuerdo con el artículo [17](#) de la Ley 100 de 1993, mientras dure la relación laboral existe la obligación de efectuar cotizaciones al Sistema de Pensiones, a su turno el artículo 22 de la misma Ley señala, que el empleador responderá por la totalidad del aporte aún en el evento de que no hubiere efectuado el descuento al trabajador, precepto al cual nos remite el artículo [161](#) de la Ley 100 para el efecto del Sistema de Salud y al artículo [16](#) del Decreto 1295 de 1994 para el Sistema de Riesgos Profesionales.

Advierte el artículo [161](#) antes citado, que la no inscripción de los trabajadores en el Sistema Integral de Seguridad Social además de hacer acreedor al empleador de las sanciones por incumplimiento de sus deberes, los riesgos y eventualidades por enfermedad general, maternidad y ATEP serán cubiertos en su totalidad por el empleador.

En consecuencia, la orden de reintegro de trabajadores dispuesta mediante pronunciamientos judiciales, declara la existencia de una relación laboral entre el demandante y el empleador con el consecuente pago de los salarios y prestaciones dejados de percibir desde la fecha del despido, lleva implícito el pago de los aportes al Sistema Integral de Seguridad Social por parte de los empleadores en la proporción legal compartida con el trabajador reintegrado, pago que comprende los Aportes a los Sistemas de Salud, Pensiones y Riesgos Profesionales.

Así las cosas, el empleador está en la obligación de efectuar los descuentos de los salarios que en virtud del fallo judicial debe pagar con retroactividad al trabajador reintegrado, para efectos de realizar los pagos al Sistema Integral de Seguridad Social y de aportar el porcentaje que le corresponde por cada riesgo amparado.

Sin embargo, los pagos que se efectúen al Sistema de Salud con carácter retroactivo, no permiten que se de cumplimiento a las reglas de control a la evasión de que trata el Decreto 1804 de 1999, toda vez que, los pagos posteriores a la causación de las prestaciones no conjuran la mora para efectos del reconocimiento y pago de los subsidios por enfermedad y licencia de maternidad a que haya lugar por parte del Sistema de Salud, pero si le garantizan al trabajador reintegrado, la acumulación de semanas cotizadas para efectos de antigüedad en el Sistema.

Por consiguiente, el reconocimiento y pago de la licencia de maternidad está en su totalidad a cargo del empleador, en aplicación del inciso segundo del numeral 2 del artículo 3o del Decreto 047 de 2000, que señala que el empleador debe cancelar la correspondiente licencia cuando exista una relación laboral y no se cumpla con 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. Sin embargo, hay que tener presente que por estar realizando aportes al Sistema en calidad de independiente sin duda la Licencia de Maternidad le fue reconocida.

Finalmente, en cuanto al procedimiento para que el valor correspondiente al período ordenado por sentencia judicial, se efectúe a nombre del trabajador, el empleador debe efectuar las autoliquidaciones correspondientes y cancelar los aportes adeudados al Sistema General de

Seguridad Social en Salud a través de las Entidades de Recaudo autorizadas.

El anterior concepto tiene los efectos determinados en el Artículo [25](#) del Código Contencioso Administrativo.

Cordialmente,

RUTH ALEYDA MINA GARCÍA

Jefe Unidad de Seguros

Dirección Jurídica Nacional

Vo.Bo. EMIL ENRIQUE ARIZA OLAYA

Director Jurídico Nacional

MNLP

Rad. 16145

2005.12.05



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

