



Legislación laboral, formas de contratar y seguridad social

Autor
Javier José Aragón Fuentes

Contenido matriz

2012

Introducción

En este documento se explican los principios del derecho del trabajo como información clave que permita conocer de forma clara y sencilla la legislación laboral. Se pretende abordar con claridad y precisión los aspectos más relevantes que se deben tener en cuenta al momento de vincular personas naturales al servicio de la empresa. Se abordará de forma práctica cada una de las diferentes modalidades de contratación de personal enfocando la importancia de la contratación directa y las diferentes formas legales de intermediación laboral y tercerización. También se señalarán e identificarán las diferentes formas de contratación no laboral y los riesgos de un uso inadecuado de las mismas con fundamento en el principio de primacía de la realidad sobre la forma del contrato. Finalmente se explicará el sistema de seguridad social integral, la importancia y obligación de la afiliación de los trabajadores dependientes e independientes, los sistemas que lo conforman, y las prestaciones económicas y asistenciales a que tienen derechos los afiliados.

I. Legislación laboral

La legislación laboral colombiana se plasma en el Código Sustantivo del Trabajo cuyo origen se remonta a la década de los años 1950. Adicionalmente, forman parte de la legislación interna de trabajo, los convenios internacionales del trabajo debidamente ratificados. Hablar de legislación laboral implica conocer el concepto del derecho del trabajo y los principios y postulados que sustentan el mismo.

A. Derecho del trabajo

Conocido también como derecho laboral, el derecho del trabajo es la rama del derecho con mayor contenido social, que se compone de las diferentes disposiciones normativas que reglamentan el trabajo humano y, por tanto, generan un mayor efecto en la sociedad por estar íntimamente ligado con la calidad de vida de la población. La finalidad de esta rama autónoma e independiente del derecho es regular, controlar y equilibrar las relaciones laborales entre los trabajadores y los empleadores en lo relativo a la contratación y los derechos y obligaciones de las partes. Todo lo anterior dentro de un espíritu de coordinación económica y equilibrio social.

Como empresario debes tener presente que desde sus orígenes se ha buscado, con la expedición de este tipo de disposiciones, regular las relaciones entre empleadores y trabajadores y lograr un equilibrio a favor de la parte más débil de la relación contractual por medio de contenidos protectores y tutelares a favor del trabajador. En las relaciones laborales existen dos partes con intereses diferentes pero que se necesitan y complementan, por tanto, se busca con los principios generales plasmados en el Código Sustantivo del Trabajo y la Constitución nacional *"lograr la justicia en las relaciones laborales pero con espíritu de coordinación económica y equilibrio social"*, tal como se desprende del artículo primero del precitado código que

Legislación laboral, formas de contratar y seguridad social. Documento contenido matriz.
Octubre de 2012.

© Bogotá Emprende. Prohibida la reproducción total o parcial bajo cualquier forma.

envía un mensaje de interpretación a los operadores judiciales al momento de resolver los conflictos para considerar los intereses legítimos de una y otra parte.

En estos momentos de globalización, no se desconoce que el mundo laboral se debate entre el incremento y mantenimiento de los beneficios de los trabajadores y la flexibilización laboral, entendida esta como la eliminación de la contratación laboral y en especial las normas de contenido garantista.

Por medio de la legislación laboral se ha buscado, dentro de unos márgenes de razonabilidad, acertados o no, mantener las fuentes de empleo respetando los derechos mínimos de los trabajadores.

Quien pretenda hacer empresa en Colombia debe tener presente que el derecho laboral se encuentra en plena vigencia, por lo que al contratar personal a su servicio se debe conocer las normas tutelares más relevantes que se encuentran plasmadas en nuestra legislación laboral, la cual se aplica a todos los trabajadores que presten sus servicios en el territorio patrio y sin consideración a su nacionalidad.

El espíritu protector del derecho del trabajo tampoco puede sacrificar la fuente de empleo, ya que el beneficio principal para un trabajador es precisamente conservar el empleo.

B. Los principios mínimos fundamentales en la Constitución nacional colombiana

1. El trabajo como derecho y obligación

El artículo 25 de nuestra Carta Política señala que “el trabajo es un derecho y una obligación social y goza, en todas sus modalidades, de

la especial protección del Estado. Toda persona tiene derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas”.

Este postulado concuerda con lo señalado en el Código Sustantivo del Trabajo (CST) en sus artículos 7o. y 11.

Este principio se resume hoy en la noción de trabajo decente y se trata de un mandato o postulado que busca promocionar las oportunidades para las personas con el fin de que puedan conseguir un trabajo decente y productivo en condiciones de libertad, igualdad, seguridad y dignidad humana. El nivel de civilidad de una sociedad se mide con la clase de trabajo que ofrece a sus ciudadanos.

2. La libertad de trabajo.

El artículo 26 de la Constitución política establece que toda persona es libre de escoger profesión u oficio.

Adicionalmente, el mismo artículo señala que en determinados casos se requerirá títulos de idoneidad y habrá inspección y vigilancia en el ejercicio de las profesiones. En las ocupaciones, artes y oficios que no se exija formación académica serán de libre ejercicio, salvo algunas excepciones, cuando se ponga en riesgo a la sociedad.

3. Igualdad de oportunidades para los trabajadores

Se debe entender, sobre la base de una igualdad real, cuándo se cuenta con las mismas condiciones personales y de formación. La protección y las garantías laborales deben ser las mismas sin discriminación alguna. Este principio concuerda con lo preceptuado en el artículo 143 del CST, que señala: “A trabajo igual, salario igual. 1. A trabajo igual desempeñado en puesto, o jornada y condiciones de eficiencia también iguales, debe corresponder salario igual,



comprendido en este todos los elementos a que se refiere el artículo 127. 2. No pueden establecerse diferencias en el salario por razones de edad, sexo, nacionalidad, religión, opinión política o actividades sindicales”.

4. Remuneración mínima vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad de trabajo

El artículo 145 del CST señala que el salario mínimo es el que todo trabajador tiene derecho percibir para subvenir a sus necesidades normales y a las de sus familias. Debe siempre respetarse el salario mínimo establecido anualmente y para la fijación del mismo se debe tener en cuenta el costo de la vida, las modalidades del trabajo y la realidad económica de las empresas.

5. Estabilidad en el empleo

Mientras se mantengan las condiciones positivas que generen la necesidad del servicio, el trabajador tiene derecho a conservar su trabajo. La estabilidad laboral es importante pero siempre estará supeditada a la necesidad del servicio sin que exista un fuero general permanente que genere la perpetuidad a ultranza en un cargo.

Lo ideal, y cuando subsistan las causas que le dieron origen y la materia del trabajo, es garantizar la estabilidad en el empleo. La finalización del contrato debería acontecer con fundamento en las causales objetivas señaladas en el artículo 61 del CST, sin embargo, diferentes factores pueden presentarse que determinen la terminación anticipada del contrato y que el mismo Código Sustantivo del Trabajo las consigna como válidas, por ejemplo, la terminación del contrato por justa causa imputable al trabajador, terminación en periodo de prueba, o terminación del contrato sin justa causa, pero



cancelando la indemnización correspondiente. El ejercicio de estas facultades demuestra que la estabilidad en el empleo no es absoluta.

6. Irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en las normas laborales

Como la mayoría de prerrogativas y beneficios de tipo económico y social a favor del trabajador se establecen en el Código Sustantivo del Trabajo y demás normas laborales, este principio señala que no se puede renunciar a los mismos y que el empleador podrá otorgar mayores beneficios a los establecidos en esas normas, pero nunca desconocerlos. Ni siquiera con la firma del trabajador, renunciando expresamente a algún beneficio establecido en estas normas, se podrá desconocer ese beneficio o derecho. Este principio está también ligado al carácter de orden público de las normas laborales, condición que afianza y legitima la irrenunciabilidad de los derechos consignados en las normas laborales. En concordancia con lo señalado en el artículo 13 del CST, toda estipulación que afecte o desconozca esos derechos o beneficios establecidos en las normas laborales se entenderá ineficaz, es decir, no producirá efecto alguno y es como si no existiera ese pacto.

7. Facultades para transigir y conciliar derechos inciertos y discutibles

Corolario a la irrenunciabilidad de los beneficios laborales, en el evento de que se tenga claridad y certeza sobre una relación laboral y exista una deuda a favor del trabajador cuya cuantía no esté en discusión, esta no se podrá desconocer en virtud de una transacción y/o conciliación. En conclusión, no es que no se pueda realizar una transacción o conciliación sobre un derecho cierto de un trabajador, si no que en el evento de que eso ocurra, la transacción o conciliación



deberá terminar con un pago total de la obligación adeudada. Por ejemplo, un trabajador acude a una conciliación en una inspección de trabajo en la que reclama de su empleador las cesantías del último año de trabajo, cuya cuantía es de ochocientos mil pesos (\$800.000). El empleador reconoce la relación laboral y reconoce la deuda. El único arreglo que podrá permitir el inspector de Trabajo será el pago total de la suma mencionada. No sería válida la transacción o conciliación de esas cesantías adeudadas si se termina negociando un saldo inferior.

8. Situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales del derecho

El postulado es muy claro y es consecuencia directa del espíritu tutelar del derecho del trabajo. Además, aquel ha venido desarrollándose según el principio de favorabilidad y la figura de la condición más beneficiosa y se centra en que ante la duda en la aplicación o interpretación de una norma jurídica por el operador judicial se deberá inclinar por aquella que represente un mayor beneficio para el trabajador. Se debe destacar que esta facultad opera cuando existe duda; por tanto, cuando la norma es clara la determinación se deberá tomar independientemente que favorezca al trabajador y sin que se entienda vulnerado este principio.

9. Primacía de la realidad sobre formalidades establecidas en los sujetos de las relaciones laborales

Esto se conoce como contrato realidad y es un principio que señala que independientemente del contrato que se firme por las partes, se estará en presencia de una relación laboral cuando se presenten los tres elementos señalados en el artículo 23 del CST. El ejemplo más claro de la aplicación de este principio se da cuando contratamos por



medio de un contrato de prestación de servicios a un trabajador que labora en nuestras instalaciones, con nuestros equipos con nuestras herramientas, cumpliendo un horario y bajo la continuada subordinación y dependencia del empleador. Ante esta situación e invocando este principio a su favor, ese trabajador podría iniciar una demanda laboral con la finalidad de que se reconozca la existencia del contrato realidad y consecuentemente se condene al empleador a pagar las prestaciones sociales e indemnizaciones que le fueron desconocidas durante el tiempo en que estuvo disfrazado de trabajador independiente.

10. Garantía a la seguridad social, la capacitación, el adiestramiento y el descanso necesario

Los trabajadores dependientes son afiliados obligatorios al sistema de seguridad social integral. El empleador tiene la obligación de realizar la afiliación y cotizar lo correspondiente. En el capítulo correspondiente a la seguridad social (V) se abordará con más detalle estos aspectos. La capacitación y el adiestramiento más que un principio del derecho laboral es una necesidad propia y necesaria de las relaciones laborales. El descanso necesario se materializa en los quince (15) días de vacaciones a que tienen derecho los trabajadores dependientes.

11. Protección especial a la mujer, a la maternidad y al trabajador menor de edad

Siempre se justificará la protección a la maternidad por el significado del estado de gestación y su incidencia en la formación de un nuevo ser. Respecto a la protección especial de la mujer se seguirá justificando hasta cuando se erradique el machismo que también se presenta en las relaciones laborales. El trabajador menor de edad



legalmente es sujeto de especial protección por el Estado ya que por lo general son los primeros en ingresar en el sector informal.

II. Contratación laboral

A. Definición de puestos de trabajo

Antes de iniciar el proceso de selección es importante tener definido cada uno de los puestos de trabajo que se requieren para hacer andar el negocio. En toda organización existen dos estructuras que deben ajustarse, la estructura de lo que se hace y la estructura de quien lo hace. Para definir cada puesto de trabajo se necesita conocer con claridad lo que se hace para poder determinar la competencia técnica o profesional que se le exigirá al aspirante que pretenda el puesto de trabajo vacante. La definición de cada puesto de trabajo es el nexo de unión de las dos estructuras mencionadas.

Para una óptima creación de un puesto de trabajo, habitualmente se utilizan los siguientes términos:

1. Análisis de puestos de trabajo

Procedimiento de obtención de información acerca de los puestos: su contenido y los aspectos y condiciones que los rodean.

2. Descripción de puestos de trabajo

Documento que recoge la información obtenida por medio del análisis, y que refleja, de este modo, el contenido del puesto así como las responsabilidades y deberes inherentes al mismo.

3. Especificaciones del puesto de trabajo

Se relacionan con los requisitos y calificaciones personales exigidos de cara a un cumplimiento satisfactorio de las tareas: nivel de estudios, experiencia, características personales, etcétera. Estos requisitos emanan de forma directa del análisis y descripción del puesto.

Una correcta delimitación de puestos de trabajo determina el conjunto de unidades impersonales de trabajo que detallan las tareas y deberes específicos de cada función, a la vez que enumera el conjunto de aptitudes, habilidades, preparación, experiencia y nivel educativo de quien aspire a ocupar el cargo.

Las deficiencias en la creación de los diferentes puestos de trabajo pueden afectar la operatividad y eficiencia de la organización por no definirse claramente los roles del talento humano contratado.

B. Selección de personal

Con la selección de personal se busca el reclutamiento o selección del mejor candidato del grupo de aspirantes. Se recomienda que cada empresa establezca su propio sistema de selección de acuerdo con sus necesidades. Es importante establecer políticas claras de no discriminación en este proceso y que existen empresas especializadas en elegir el aspirante más adecuado al perfil de cargo y teniendo en cuenta los méritos y/o calidades de experiencia, profesión u ocupación. Si la empresa no cuenta con un puesto de trabajo o cargo con personal idóneo que lidere los procesos de administración de personal no podrá realizar este proceso de forma adecuada.

C. Aspectos previos a la firma del contrato de trabajo

Tomada la decisión de contratar a un candidato se debe proceder con los siguientes pasos previos a la contratación:

1. Remisión para la práctica del examen médico de ingreso

Esto debe hacerse ante entidades especializadas y el costo debe asumirlo la empresa. Se busca con este examen determinar si el aspirante es la persona más apta para el cargo y que no sufra de patologías que puedan afectar la labor o agravarse por la realización de las mismas. Es muy importante tratar de determinar las posibles patologías, lesiones o secuelas derivadas de enfermedades o accidentes, pues puede haber limitaciones orgánicas o funcionales que imposibiliten la labor de acuerdo con los requerimientos del empresario. Aunque una posible discapacidad no necesariamente debe ser un obstáculo para la contratación, sí es importante que el empleador la conozca, pues puede ser incompatible para el cargo o hacerlo mucho más arriesgado. Un aspirante al cargo de vigilante con graves limitaciones visuales no es apto para el cargo si la labor está



supeditada a la observación de monitores de seguridad y rondas permanentes. Esta etapa ha tomado mayores dimensiones debido a la estabilidad laboral reforzada de los trabajadores discapacitados o disminuidos en salud.

2. Verificación de títulos y documentos

Se aconseja, por ejemplo, verificar la autenticidad de los títulos profesionales cuando el ejercicio de la actividad contratada implica acreditar la calidad profesional. Una clínica debe verificar que el médico contratado tiene su título y la mejor forma de hacerlo es corroborando directamente la autenticidad del diploma, ante la entidad educativa que emitió el mismo. La tarjeta profesional es un documento clave para ejercer algunas actividades reguladas.

3. Documentos completos para seguridad social

Verificar que estén completos todos los documentos requeridos para la afiliación al sistema de seguridad social integral del aspirante y todos sus beneficiarios, y para la afiliación a la caja de compensación familiar. Si un trabajador te entrega los documentos para afiliarse a un beneficiario (hijo, cónyuge o compañera) y no se realiza la respectiva afiliación, en caso de que ese beneficiario requiera atención hospitalaria estarías obligado a asumir los costos que demande el respectivo tratamiento.

III. La contratación como tal

Tal como se señaló en la introducción, este documento se enfoca a explicar la vinculación de personal de forma directa y por medio de un contrato de trabajo, teniendo en cuenta la presunción establecida en el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo, el cual señala que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo y que no existe una alternativa diferente cuando quien trabaja para ti, lo hace como trabajador dependiente, es decir, cumpliendo un horario en tus instalaciones, utilizando equipos y herramientas suministradas por ti, realizando una actividad directamente vinculada con su objeto social, sometido a los



reglamentos vigentes en la empresa y cuando tu como empleador tienes la posibilidad jurídica para dar órdenes e instrucciones en cualquier momento, y en la obligación correlativa del trabajador para acatar su cumplimiento. Es decir, cuando quien presta sus servicios lo realiza bajo la continuada subordinación o dependencia del empresario.

Antes de celebrar el contrato es importante definir con claridad los siguientes aspectos, los cuales debieron acordarse en la entrevista o contacto inicial y antes de iniciar el proceso de selección.

A. *Objeto del contrato.* Señalar con claridad la actividad personal que realizará el trabajador.

B. *Sitio de trabajo.* Especificar el lugar en donde se ejecutará el contrato y si existen inconvenientes para traslados temporales o definitivos.

C. *Cargo.* Definir el cargo que ocupará dentro de la empresa y las principales responsabilidades del mismo.

D. *Salario.* Definir el salario y cualquier suma adicional que se vaya a reconocer en desarrollo del contrato.

E. *Duración del contrato.* Establecer si la contratación será accidental o transitorio, indefinida, fija o por duración de la obra o labor contratada.

F. *Periodo de prueba.* Explicar en qué consiste y señalar el término del mismo, sin exceder el término permitido por la ley.

G. *Forma de pago.* Aclarar si una parte del salario se pagará en especie o solo en dinero.

La legislación laboral (artículos 37 y 38 del CST) establece que el contrato de trabajo puede ser verbal o escrito, por lo que para su validez no se



requiere forma especial alguna. Como las palabras se las lleva el viento se aconseja que, hasta donde sea posible, se utilice la modalidad escrita ya que probatoriamente es más fácil aclarar las cosas en el evento de que se presente algún tipo de conflicto.

A. Contrato verbal

Cuando el contrato sea verbal se requiere que el empleador y el trabajador acuerden, por lo menos, los siguientes aspectos: (a) la índole del trabajo y el sitio donde ha de realizarse; (b) la cuantía y la forma de remuneración, ya sea por unidad de tiempo, por obra ejecutada, por tarea, a destajo u otra cualquiera, y los periodos que regulen su pago; (c) la duración del contrato.

Es importante tener en cuenta que el contrato verbal se presume indefinido por expresa disposición legal.

B. Contratos escritos

El contrato escrito se debe elaborar y suscribir en tantos ejemplares como sean las partes. Tanto el empleador como el trabajador deben quedarse con un ejemplar del contrato. Es importante que el trabajador firme un documento o constancia donde se señale que recibió copia del contrato. Además de las cláusulas que se acuerden libremente se debe señalar lo siguiente: (a) la identificación y domicilio de las partes; (b) el lugar y fecha de celebración; (c) el lugar en donde se haya contratado el trabajador y en donde prestará el servicio; (d) la naturaleza del trabajo; (e) la cuantía de la remuneración, su forma y sus periodos de pago; (f) la estimación del valor del suministro de habitación y alimentación cuando forma parte del salario; (g) la duración del contrato.

Según la duración del contrato, se utilizan las siguientes modalidades:

1. Indefinido

Se utiliza para actividades permanentes y en cargos necesarios para el desarrollo del objeto social, cuando las partes no señalan su duración. Todo

contrato que no esté estipulado a término fijo o cuya duración no esté determinada por la duración de la obra o a la naturaleza de la labor contratada o no se refiera a un trabajo ocasional o transitorio, tendrá vigencia mientras subsistan las causas que le dieron origen y la materia del trabajo.

2. Accidental o transitorio

Como su nombre lo indica, se puede utilizar para la ejecución de trabajos ocasionales, accidentales o transitorios, en los que la actividad es inferior a un mes y cuando se trata de labores ajenas a las actividades normales de la empresa.

3. Fijo de uno a tres años

Debe celebrarse por escrito y su duración no puede ser superior a tres años. Se puede pactar por un año o por un periodo superior sin exceder tres (3) años. Puede terminarse mediante el preaviso que el empleador puede utilizar con treinta días de anticipación a la fecha de vencimiento. El preaviso es un documento sencillo que le remites al trabajador, por lo menos con treinta (30) días de anticipación a la fecha de vencimiento, donde le notificas que el contrato suscrito finaliza en determinada fecha y que tú como empleador ha decidido no prorrogarlo. Mientras ninguna de las partes manifieste la determinación de terminar el contrato, con el preaviso correspondiente para el empleador, se podrá renovar indefinidamente. Es importante aclarar que la renovación indefinida no significa que el contrato a término fijo se convierta en indefinido. El contrato a término fijo que lleve diez años, se puede terminar con el preaviso correspondiente antes de la fecha de vencimiento, lo cual significa que siempre habrá fecha de vencimiento sobre la cual ejercer el preaviso. Por el contrario, el contrato a término indefinido no tiene fecha de vencimiento, por tanto, no puede ser terminado por el empleador notificando el preaviso.

4. Fijo inferior a un año

Estos contratos solo podrán prorrogarse hasta por tres veces por periodos iguales al inicialmente pactado o inferiores, salvo que mediante preaviso



comunicado en el término legal (30 días antes del vencimiento) se decida su terminación. Posterior a las tres prórrogas consecutivas, la renovación del contrato no podrá ser inferior a un año y, por tanto, se podrá renovar anualmente en forma sucesiva indefinidamente. Este tipo de contratos tampoco se vuelven indefinidos cuando se han presentados las tres prórrogas consecutivas; la ley señala que su renovación ya no será por el periodo inicial pactado sino que se renovará por un año.

La prórroga de los contratos a término fijo puede ser automática o expresa. Es automática cuando las partes guardan silencio, es decir, cuando ninguna de las partes manifiesta su intención, por escrito, de terminar el contrato para la fecha de vencimiento. Por el contrario, la prórroga será expresa cuando se notifica por escrito la determinación de renovar el contrato. Si un trabajador se vincula por un contrato de trabajo a término fijo inferior a un año por tres (3) meses el 1 de enero de 2013, y no se le notifica con treinta (30) días a su vencimiento el respectivo preaviso (notificación de que su contrato no será renovado), llegado el 1 de enero de 2014, su contrato estará renovado por un año. Este mismo trabajador puede seguir vinculado con el mismo contrato en el año 2015 y el vencimiento del mismo siempre será el 31 de diciembre de cada anualidad.

5. Por el tiempo que dure la realización de una obra o labor determinada

Tal como su nombre lo indica, se puede contratar mediante este tipo de contratos a trabajadores requeridos solo por el término de duración de una obra o labor determinada. Para evitar inconvenientes de reclamaciones de trabajadores vinculados mediante esta modalidad contractual, se debe consignar con claridad y precisión la obra o labor a ejecutar. Se aconseja que estos contratos se realicen por escrito, pues es la única forma de dejar claramente establecido, desde el principio, la obra o labor contratada. En la cláusula correspondiente a la duración del contrato, se señalará la obra o labor contratada; por ejemplo: "Encuadernación de 100 libros; instalación de cuarenta ventanas; Pavimentación de cincuenta kilómetros de carretera, etc.". Finalizada la obra o labor contratada, que no debe ser difícil de



evidenciar, la empresa procederá a liquidar el contrato sin necesidad de preaviso y sin tener que pagar indemnización por terminación del contrato por justa causa.

6. Trabajadores de dirección, confianza o manejo

Adicionalmente y sin que se trate de una modalidad de contratación diferente a las señaladas, existe la posibilidad de contratar, en cualquiera de las modalidades escritas mencionadas, salvo el contrato accidental o transitorio, a trabajadores de dirección, confianza o manejo. Fundamentalmente, el trabajador que se encuentra en esta categoría ocupa dentro de la empresa un nivel de mando y de mayor responsabilidad y jerarquía en la organización de la empresa, pues representa al empleador. Le corresponde al empleador calificar esta categoría de trabajadores y la particularidad principal del mismo consiste en que este tipo de trabajadores no están sometidos a la jornada laboral ordinaria, por lo que no tienen derecho al reconocimiento de horas extras por el trabajo adicional a la jornada ordinaria. Es importante destacar que no basta definir al momento de la contratación la categoría de dirección, confianza o manejo, pues se requiere que en la práctica efectivamente se ejerzan funciones especiales de representación y que la actividad diaria permita demostrar su especial categorización. Generalmente, quienes ejercen actividades de dirección y administración son los gerentes, directores, administradores, supervisores, jefes, entre otros.

7. Teletrabajo

Con la revolución tecnológica se han presentado unos cambios evolutivos en las relaciones laborales. Tiende a desaparecer la cultura del papel y nos enfrentamos con otros sistemas que permiten la automatización, digitalización y virtualización de los procesos. De un mundo físico evolucionamos permanentemente a un mundo digital de bytes, lo cual genera transformaciones en la estructura de la sociedad por la llegada de nuevas tecnologías de la información y las comunicaciones que han creado nuevas profesiones y oficios.



La globalización de la economía no solo nos ha traído la tercerización de los procesos y otras formas de flexibilización laboral, sino también el teletrabajo, que en palabras de su creador, Jack Nilles, no es más que la forma de enviar el trabajo al trabajador, en lugar de enviar el trabajador al trabajo.

El derecho laboral colombiano protege el teletrabajo en sus diferentes modalidades pero con algunas disposiciones especiales que regulan la efectiva marcha de este tipo de modalidad contractual.

El teletrabajo empezó a regularse en Colombia a partir de la expedición de la Ley 1221 de 2008 y posteriormente del Decreto 884 de 2012.

Nuestra legislación define el teletrabajo como una forma de organización laboral que se da en el desarrollo de un contrato de trabajo o de una relación laboral dependiente, que consiste en el desempeño de actividades remuneradas, utilizando como soporte las tecnologías de la información y la comunicación (TIC) para el contacto entre el trabajador y empleador, sin requerirse la presencia física del trabajador en un sitio específico de trabajo (artículo 2, Decreto 884 de 2012).

De acuerdo con lo señalado en el artículo 3 del Decreto 884 de 2012, se puede deducir que es necesario que este tipo de vinculación laboral se haga con la formalidad del contrato de trabajo escrito y con las cláusulas mínimas señaladas en el artículo 39 del CST. Adicionalmente se deben señalar los siguientes aspectos: (1) las condiciones de servicio, los medios tecnológicos y de ambiente requeridos y la forma de ejecutar el mismo en condiciones de tiempo y si es posible de espacio; (2) los días y los horarios en que el teletrabajador realizará sus actividades para efectos de delimitar la responsabilidad en caso de accidente de trabajo y evitar el desconocimiento de la jornada máxima legal; (3) las responsabilidades en cuanto a la custodia de los elementos de trabajo y fijar el procedimiento de la entrega por parte del teletrabajador al momento de finalizar la modalidad de

teletrabajo; (4) las medidas de seguridad informática que debe conocer y cumplir el teletrabajador.

El empleador tiene las siguientes obligaciones respecto al teletrabajador:

- Proporcionarle la seguridad al teletrabajador conforme a la legislación vigente.
- Incorporar mediante resolución o en el reglamento interno de trabajo, las condiciones especiales para que opere el teletrabajo en el organismo o entidad y en la organización.
- Suministrarles a los teletrabajadores equipos de trabajo seguros y medios de protección adecuados en la tarea a realizar y garantizar que los trabajadores reciban una formación e información adecuadas sobre los riesgos derivados de la utilización de los equipos informáticos y su prevención.
- Incluir al teletrabajador dentro del programa de salud ocupacional y permitirle la participación en las actividades del comité paritario de salud ocupacional.
- Informar y dar una copia al teletrabajador de la política de la empresa en materia de salud y seguridad en el trabajo.

El teletrabajador tiene las siguientes obligaciones:

- Participar en las actividades de prevención y promoción organizadas por la empresa, el comité paritario de salud ocupacional, o el vigía ocupacional correspondiente.
- Cumplir las normas, reglamentos e instrucciones del programa de salud ocupacional de la empresa.
- Utilizar los elementos de protección personal y participar en los programas y actividades de promoción y prevención.

Cuando las actividades laborales no demanden gastos de movilidad al teletrabajador, no habrá lugar al auxilio de transporte. Habrá lugar al reconocimiento de horas extras cuando el teletrabajo sea ejecutado donde sea verificable el tiempo laborado y el teletrabajador, a petición del

empleador, supere la jornada máxima laboral de acuerdo con lo previsto en el artículo 161 del Código Sustantivo del Trabajo y de la Seguridad Social.

Como estamos frente a una modalidad de trabajo dependiente regida por el Código Sustantivo del Trabajo, el teletrabajador debe ser afiliado al sistema de seguridad social integral y a una caja de compensación como cualquier trabajador regular de la empresa.

El empleador debe incluir en el reglamento interno de trabajo, lo relacionado con el adecuado uso de equipos, programas y manejo de la información, con el fin de permitir y facilitar la implementación del teletrabajo como una forma de organización laboral.

Además deberá informar al teletrabajador sobre las restricciones de uso de equipos y programas informáticos, la legislación vigente en materia de protección de datos personales, propiedad intelectual, seguridad de la información y en general las sanciones que puede acarrear por su incumplimiento.

C. Contratos civiles

Si bien no se debería incluir este tipo de contratos en un documento donde se habla de contratación laboral, es importante abordar esta contratación debido a que en la práctica existe un uso frecuente de la misma y en muchos casos no se conoce la esencia de este tipo contratación civil.

Entre los contratos civiles tú cuentas con el contrato de obra y el contrato de prestación de servicios personales por honorarios. Sobre el contrato civil de obra simplemente señalaremos que es la forma comúnmente utilizada para contratar la realización de una obra civil específica a un contratista que se dedica a esa actividad y no es común en las relaciones laborales que se presentan en una empresa.

Contrato de prestación de servicios

Es un craso error optar por esta tipo de contratación civil, con el argumento de que es más económico para el empresario. La alternativa de optar por esta forma de contratación de servicios solo es viable cuando estamos frente a una persona natural que realiza su actividad en forma autónoma e independiente sin ningún tipo de subordinación con el beneficiario de sus servicios. Las principales características son las siguientes:

- El trabajador se denomina contratista y actúa autónomamente con independencia técnica, administrativa y directiva. En virtud de estas características el trabajador independiente decide el lugar, tiempo y modo de ejecutar sus actividades, lo que hace que su presencia en las instalaciones de la empresa sea algo excepcional. Lo normal es que todos estos aspectos se regulen en el contrato de prestación de servicios. No es normal que, unilateralmente, o por la sola decisión del contratante se impongan durante la ejecución del contrato, los modos de realizar la actividad contratada, los sitios y la imposición de horarios. Si esto llegare a ocurrir, el contrato civil pierde su naturaleza y se estaría frente a un contrato de trabajo el cual podría ser reconocido judicialmente.
- Al contratante le interesa ante todo el resultado de la actividad contratada, por la cual paga los honorarios pactados. No habrá pago si el contratista no realiza la actividad para la cual fue contratado.
- El contratista no está obligado a prestar el servicio de manera personal, salvo que así se haya establecido en el contrato. En consecuencia, salvo acuerdo expreso de las partes, los servicios los puede prestar el contratista a través de otras personas con la cuales pueda subcontratar.
- Por ser un trabajador independiente y no existir contrato de trabajo, este tipo de relaciones no se rigen por el Código Sustantivo del



Trabajo y de la Seguridad Social, por tanto no hay derecho al reconocimiento y pago de las prestaciones sociales. Tampoco hay lugar a que el empresario afilie al trabajador independiente al sistema de seguridad social integral. El contratista tiene la obligación de afiliarse como trabajador independiente en salud y pensiones y asumir el pago total de los aportes. Como empresa contratante el empresario tiene el deber de verificar la afiliación y pago de las cotizaciones del contratista.

D. Contratos comerciales

Los contratos comerciales que normalmente puede utilizar un empresario inscrito como comerciante son los siguientes:

1. Agencia comercial.
2. Preposición o factoría comercial.
3. Distribución comercial.
4. El trabajo como aporte de industria en sociedades comerciales.

Podrá consultar las características y la regulación de cada uno de estos contratos en el Código de Comercio. Bogotá Emprende ofrece cápsulas en contratación comercial en las que podrás conocer más detalladamente este tipo de contrataciones.

IV. Intermediación laboral

Se entiende por intermediación laboral aquel conjunto de actividades tendientes a poner en contacto las ofertas de trabajo con los demandantes de empleo, para su colocación, y de esa manera proporcionarles a los trabajadores un empleo adecuado a su perfil y a las empresas conseguir trabajadores de acuerdo con sus requerimientos y necesidades. La función de promoción y ejecución de la gestión e intermediación pública y gratuita de empleo la ejerce el SENA. En el sector privado, la función de intermediación laboral la ejercen las agencias privadas lucrativas de colocación, comúnmente denominadas "bolsas de empleo". Se trata de personas naturales o jurídicas que prestan el servicio privado lucrativo de



colocación o empleo, y cuya finalidad directa o indirecta es el suministro de trabajadores permanentes o temporales a terceros empresarios. Las bolsas de empleo son intermediarias y no verdaderos empleadores, lo que quiere decir que ponen en contacto al oferente (aspirante trabajador) con el demandante de los servicios (empresario), pero para que este los contrate directamente. La actividad de intermediación laboral de empleo es gratuita para el trabajador y onerosa para el empleador.

De acuerdo con lo anteriormente señalado, no debe confundirse la actividad de intermediación laboral que realizan las agencias de empleo, con otras figuras que desarrollan una actividad diferente, como los servicios que prestan las empresas de servicios temporales (EST), las cooperativas de trabajo asociado (CTA) y demás empresas que, independientemente de su naturaleza, prestan servicios a empresarios mediante la modalidad de *outsourcing*, *tercerización* o *externalización*. En la práctica ha venido institucionalizándose el concepto de intermediación laboral como toda figura utilizada por el empresario para vincular los trabajadores por medio de un tercero, y se ha definido como intermediación laboral prohibida cuando quien contrata al trabajador no es una EST, y más específicamente cuando el tercero es una CTA.

No es un secreto que la globalización de las economías y la creciente competencia en todos los negocios ha hecho que las empresas se enfrenten con gran cantidad de cambios y tendencias sin precedentes y dediquen cada vez mayores esfuerzos para mejorar e innovar en sus productos y servicios, procurando ser globales, crecer sin usar más capital y responder adecuadamente a las amenazas y oportunidades de la economía, y por tal motivo se requiere que no haya distracciones que comprometan estos vitales propósitos, focalizarse en la esencia de su negocio y lograr la diferenciación.

Es importante aclarar nuevamente que cualquier figura que se utilice, que busque ocultar una verdadera relación laboral con el empresario, puede resultar más onerosa e inconveniente. La apariencia, manipulación y



simulación sustentada en condiciones formales no tiene el poder de desvirtuar el principio constitucional de primacía de la realidad sobre las formas del contrato. El análisis siguiente parte de la base de figuras reales y no de apariencia.

A. Empresas de servicios temporales (EST)

Prácticamente son las únicas empresas facultadas legalmente para suministrar personal. El empresario puede contratar los servicios para que le colaboren temporalmente en el desarrollo de sus actividades, mediante la labor realizada por trabajadores contratados directamente por la empresa de servicios temporales. Esto quiere decir que la empresa de servicios temporales es el verdadero empleador y los trabajadores que se envían a su empresa, para cumplir la tarea o servicios contratados, son trabajadores en misión. El empresario que contrata los servicios de una EST se denomina usuario, y, por delegación de la EST, tiene la facultad de ejercer la potestad de subordinación frente a los trabajadores en misión, por lo que está facultado para exigirles el cumplimiento de órdenes en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo. Como verdadera empleadora, la EST tiene que cumplir todas las obligaciones laborales señaladas en el Código Sustantivo del Trabajo y cumplir los aportes parafiscales y los aportes al sistema de seguridad social integral. Los trabajadores en misión tendrán derecho a un salario ordinario equivalente al de los trabajadores de la empresa usuaria que desempeñen la misma actividad.

Los eventos en los cuales se pueden contratar temporales son los siguientes:

1. Cuando se trate de labores ocasionales, accidentales o transitorias.
2. Cuando se requiere reemplazar personal en vacaciones, en uso de licencia, en incapacidad por enfermedad o maternidad.
3. Para atender incrementos en la producción, el transporte, las ventas de productos o mercancías, los periodos estacionales de cosechas y en la prestación de servicios, por un término de seis meses prorrogables hasta por seis meses más.

No es viable que tú como empresario pretenda contratar a tus trabajadores permanentes por medio de una EST, pues existen claras limitaciones temporales en ese tipo de vinculación. Se debe tener mucho cuidado con no exceder los objetivos y límites fijados por el legislador, pues de lo contrario estaríamos frente a una contratación fraudulenta por simulación, y teniendo en cuenta que las normas laborales son de orden público y de obligatorio acatamiento, la ilegalidad o ilicitud se sanciona con la ineficacia de las respectivas estipulaciones.

Se aconseja que antes de contratar se verifique la legalidad de la empresa y especialmente que cuente con la autorización del Ministerio de Trabajo para poder prestar sus servicios como empresa de servicios temporales. Existen muchas empresas que ofrecen estos servicios, sin contar con la autorización para operar como EST.

B. Cooperativas de trabajo asociado (CTA)

Legalmente, estas entidades no están autorizadas para hacer intermediación laboral y mucho menos suministrar o contratar trabajadores para terceros. En la práctica, los empresarios y las mismas autoridades administrativas han asimilado esta figura a una forma de intermediación laboral que suministra personal, por lo que se ha decidido ubicar la misma en esta parte del documento. Es una figura que requiere un trato especial, pues existe una inadecuada información de los legisladores, empresarios, trabajadores, inspectores y de los mismos administradores de este tipo de cooperativas, que desconocen la esencia del trabajo asociado cooperativo y creen que el objeto social de una CTA es el suministro de personal.

Las cooperativas de trabajo asociado son organizaciones sin ánimo de lucro pertenecientes al sector solidario de la economía, que asocian personas naturales que simultáneamente son gestoras, contribuyen económicamente



a la cooperativa y son aportantes directos de su capacidad de trabajo para el desarrollo de actividades económicas, profesionales o intelectuales, con el fin de producir en común bienes, ejecutar obras o prestar servicios para satisfacer las necesidades de sus asociados y de la comunidad en general.

Los asociados son simultáneamente los dueños de la entidad y trabajadores de la misma, es decir, existe identidad entre asociado y trabajador. Al ser de esta manera, no es posible hablar de empleadores por una parte y de trabajadores por la otra, como en las relaciones de trabajo subordinado o dependiente. Esta la razón para que a los socios-trabajadores de tales cooperativas no se les apliquen las normas del Código Sustantivo de Trabajo.

Tal como se señaló, estas cooperativas no pueden suministrar personal ni prestarse para que el empresario contrate su personal por medio de ellas; están autorizadas para contratar con terceros la producción de bienes, la ejecución de obras y la prestación de servicios, siempre que respondan a la ejecución de un proceso total en favor de otras cooperativas o de terceros en general, cuyo propósito final sea un resultado específico. Los procesos también podrán contratarse de forma parcial o por subprocesos, correspondientes a las diferentes etapas de la cadena productiva, siempre atados al resultado final.

Debido al incremento desmedido de estas cooperativas en los últimos años y al abuso de la figura con la finalidad de reducir costos laborales y evitar la contratación directa, ha venido legislándose agresivamente para frenar su auge. Lo cierto es que el panorama es oscuro para este tipo de organizaciones y para el empresario que desee contratar sus servicios. No es viable que este tipo de organizaciones te ofrezcan la posibilidad de contratar su personal o de mandarte trabajadores en misión. Las CTA solo pueden prestar servicios o ejecutar obras con sus propios asociados y en procesos y subprocesos diferentes y ajenos a las actividades misionales de tu empresa. Lo ideal es que los procesos se realicen en las instalaciones de la cooperativa y con total autonomía técnica, administrativa y financiera. Si



tienes trabajadores asociados de una CTA en sus instalaciones, cumpliendo horarios de trabajo, sometido a sus reglamentos, utilizando sus equipos o herramientas, posiblemente estás utilizando equivocadamente los servicios de estas entidades y podría ocurrir que un inspector de trabajo determine que hay una intermediación laboral prohibida y le podrían imponer multas de hasta cinco mil salarios mínimos legales mensuales vigentes. Si a pesar de las anteriores aclaraciones tú insistes en contratar con una CTA, asesórate de un experto para identificar una verdadera cooperativa de trabajo asociado y que es viable contratar con ella determinado proceso o subproceso.

C. Outsourcing, tercerización o externalización

Una de las nuevas tendencias es el *outsourcing* mediante la cual una organización transfiere a un proveedor o tercero especializado con experiencia probada y garantía de seriedad, el desarrollo de uno o varios procesos que no forman parte el propósito vital de su negocio, no agregan valor al producto o servicio ni producen diferenciación frente a la competencia y pueden generar economías que indefectiblemente aportarán dinamismo y eficiencia a toda la organización, orientando la inversión a los procesos productivos y se liberen aquellos recursos destinados a suplir todas esas tareas.

Es un proceso mediante el cual se externaliza hacia otras empresas contratistas autónomas, determinadas funciones o actividades, que anteriormente se desarrollaban por la propia empresa. En este caso, la tercera empresa no solo otorga la fuerza de trabajo, sino también maquinarias, infraestructura y todo aquello que sea necesario para el desarrollo del servicio. Es decir, una empresa externa ofrece de manera independiente una serie de bienes o un tipo de servicios. Una empresa identifica una porción de su proceso de negocio que podría ser desempeñada más eficientemente y/o más efectivamente por otra empresa, la cual es contratada para desarrollar esa porción de negocio. Esto libera a la primera organización para enfocarse en la parte o función central de su negocio. Como empresario tienes la tarea de identificar que una parte del



proceso productivo o negocio puede ser desarrollado de forma más eficiente por otra entidad.

Prácticamente todas las actividades dentro de una empresa son tercerizables, a excepción de la función o área fundamental del negocio. No existe límite temporal para la contratación con este tipo de empresas. El contratista debe contar con un patrimonio y organización empresarial adecuados para el servicio ofrecido y debe realizarlo asumiendo todos los riesgos, con sus propios medios y con libertad y autonomía técnica y directiva. Debe haber una separación física y funcional del personal de cada empresa. En Colombia existen varias empresas especializadas, de reconocida trayectoria en diferentes actividades, que le pueden prestar un servicio mediante este modelo de contratación. Los ejemplos más utilizados de actividades tercerizables o que se pueden dar en *outsourcing* son los siguientes: el manejo de la nómina; la cobranza de cuentas de difícil recuperación y en general los aspectos legales; mensajería; algunos procesos productivos; transporte; auditorías; investigación de mercados o campañas promocionales; la contabilidad y los servicios generales de aseo, mantenimiento, jardinería, cafetería y vigilancia.

Ten en cuenta que cuando contratas con un *outsourcing* no contratas el suministro de personal sino un servicio especializado. Como empresario no tienes injerencia alguna directa en el personal que el *outsourcing* utiliza para cumplir el servicio contratado.

Debes evitar empresas que hacen de agrupadoras piratas a la seguridad social que le ofrecen el servicio de prestar o alquilar el nombre y razón social para la afiliación al sistema de seguridad social de quien en realidad es tu trabajador. Duda de la legalidad de cualquier empresa que te ofrezca este tipo de servicios. La única forma legal de tener bajo su supervisión y control trabajadores contratados por un tercero, es con las empresas de servicios temporales pero con las limitaciones ya señaladas.

El Código Sustantivo del Trabajo y de la Seguridad Social consigna la solidaridad en el pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones,



a que tengan derecho los trabajadores, entre el contratista independiente y el beneficiario de la obra o de los servicios prestados, salvo que se trate de labores extrañas a las actividades normales de la empresa o negocio (artículo 34). Esto quiere decir que si entregas en *outsourcing* una actividad o proceso de tu empresa a determinado contratista, tú como beneficiario de la obra o del servicio serás solidariamente responsable con ese contratista de los pagos de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones de los trabajadores del contratista. No existe solidaridad cuando la obra o servicio contratado no forma parte del giro ordinario de tu negocio.

Es aconsejable que tú como empresario realices actividades de vigilancia y fiscalización al contratista en lo que respecta al cumplimiento de las obligaciones laborales y de seguridad social del personal utilizado en la prestación de los servicios.

V. Sistema de seguridad social integral

Todo colaborador que directa o indirectamente preste sus servicios en tu empresa ya sea como trabajador dependiente (empleado), trabajador en misión (empleado de una EST), trabajador de algún contratista (trabajador de una empresa *outsourcing*), trabajador asociado (vinculado a una CTA) o persona natural contratista independiente, debe estar afiliado y cotizando al sistema de seguridad social integral.

- El sistema de seguridad social fue creado por la Ley 100 de 1993 y los decretos que la reglamentan, aspectos que constituyen, en la práctica, un nuevo código denominado Régimen de Seguridad Social en Colombia.
- Este tiene por objeto garantizar los derechos irrenunciables de la persona y la comunidad, para obtener la calidad de vida acorde con la dignidad humana, mediante la protección de las contingencias que la afectan.
- El sistema comprende las obligaciones del Estado y la sociedad, las instituciones y los recursos destinados a garantizar la cobertura de



las prestaciones de carácter económico, de salud y servicios complementarios.

La *seguridad social integral* es el conjunto de instituciones, públicas y privadas, normas y procedimientos y por los regímenes generales establecidos para las pensiones, la salud, los riesgos laborales y demás servicios complementarios, de que disponen la persona y la comunidad para *mejorar la calidad de vida*, mediante el cumplimiento progresivo de los planes y programas que el Estado y la sociedad desarrollen para proporcionar la cobertura integral de las contingencias, especialmente las que menoscaban la salud y la capacidad económica de los habitantes del territorio nacional, con el fin de lograr el bienestar individual y la integración de la comunicad.

La seguridad social, entendida como protección integral del ser humano contra las necesidades sociales, agrupa, de acuerdo con los diversos criterios expuestos, en un sentido amplio: la previsión social, los seguros sociales para trabajadores particulares y servidores públicos (incluye las asignaciones familiares y el subsidio familiar), la asistencia pública, la salud ocupacional, la política de empleo, la política de salarios, jornadas y descansos, la sanidad pública y la política de vivienda de interés social.

El objetivo primordial de la seguridad social consiste en darles a los individuos y a las familias la tranquilidad de saber que el nivel y la calidad de su vida no sufrirán, dentro de lo posible, un menoscabo significativo a raíz de ninguna contingencia social o económica. Es un mecanismo que humaniza las relaciones sociales.

La financiación del sistema está a cargo de empleadores y trabajadores, en los seguros de riesgos de enfermedad general y maternidad e invalidez, vejez y muerte, y solo a cargo del empleador las cotizaciones el seguro de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales. El Estado, por su parte, asume todo el monto de la deuda pensional del sector público más la deuda pensional del Instituto de Seguros Sociales - ISS, a través de los llamados bonos pensionales.

Existe un régimen de excepciones o exceptuado en determinados campos del sector público que no serán objeto del presente estudio, pues es de muy poca aplicación para quien ostenta la calidad de emprendedor o empresario y se encuentra vinculado con el sector privado. El análisis correspondiente a cada uno de los sistemas generales se hará enfatizando en el trabajador dependiente vinculado con un contrato de trabajo y los trabajadores independientes vinculados por medio de un contrato de prestación de servicios. Es decir, los conocimientos básicos que cada empresario debe saber en relación con la afiliación de los colaboradores de su empresa y las posibles consecuencias de no cumplir la normatividad correspondiente.

Como empresario y teniendo en cuenta que ostenta la calidad de empleador de sus trabajadores, es necesario que conozcas que el Sistema General de Seguridad Social Integral creado por la Ley 100 de 1993 está conformado por el Sistema General de Pensiones, Sistema General de Salud y Sistema General de Riesgos Laborales.

A. Sistema General de Pensiones (SGP)

Tiene por objeto garantizarle a la población en amparo contra las contingencias derivadas de la vejez, la invalidez y la muerte, mediante el reconocimiento de las pensiones y prestaciones consagradas en la ley. Asimismo, propende la ampliación progresiva de cobertura a los segmentos de población no protegidos con el sistema de pensiones. Es común encontrar personas que creen que cotizar a pensiones solo sirve para tener una pensión de vejez cuando se llega a la tercera edad, desconociendo la protección que se puede recibir en el evento de una invalidez o del fallecimiento del afiliado.

1. Regímenes pensionales

El SGP está conformado por dos regímenes: el régimen solidario de prima media con prestación definida que administraba el Instituto de los Seguros Sociales (ISS), y que hoy administra Colpensiones, y el régimen



de ahorro individual con solidaridad, que administran los fondos privados de pensiones.

2. Afiliación

Como empresario debes tener presente que la afiliación al SGP es obligatoria para los trabajadores dependientes e independientes. Solo cuando el contratista independiente tiene ingresos en una suma inferior al salario mínimo, o el contrato de prestación de servicios es inferior a tres meses, no tiene obligación de afiliarse. La selección de cualquiera de los dos regímenes es libre y voluntaria para el afiliado quien tendrá el deber de manifestar por escrito al momento de su vinculación o del traslado. Una vez efectuada la selección inicial, el afiliado solo podrá trasladarse de régimen una sola vez cada cinco (5) años, contados a partir de la selección inicial. Cuando a un afiliado le faltaren diez (10) años o menos para cumplir la edad para la pensión de vejez, no podrá trasladarse de régimen. Si como empleador desconoces ese derecho a la libre elección, te harás acreedor a las sanciones correspondientes.

El trabajador independiente tiene la obligación de realizar él mismo su afiliación al sistema de pensiones, sin ningún tipo de injerencia de la empresa contratante. Como empresario con trabajadores independientes prestando sus servicios en tu empresa, estás obligado a verificar la afiliación y los aportes de tu contratista.

La afiliación a una administradora, durante la vigencia de la relación laboral, surtirá efectos desde el primer día del mes siguiente a aquel en que se efectuó el diligenciamiento del respectivo formulario. Si al momento de la contratación el trabajador ya está afiliado a una administradora no será necesario diligenciar un formulario, y la afiliación se reportará cuando se realice la primera cotización realizando la novedad de ingreso. Cuando esto ocurra, se aconseja solicitarle al nuevo trabajador una certificación de afiliación a la administradora. Este documento te permitirá saber el estado de la afiliación y la administradora a la cual se encuentra afiliado. Cuando el trabajador se



encuentre afiliado al ISS, hoy Colpensiones es necesario diligenciar y radicar el respectivo formulario de afiliación.

Es importante tener en cuenta que en ningún caso el trabajador podrá afiliarse a más de un régimen pensional, o distribuir las cotizaciones obligatorias entre los dos regímenes. Mucho menos podrá estar afiliado a dos administradoras. Si un trabajador tiene otra relación laboral, las cotizaciones de esa nueva relación laboral las recibirá el mismo fondo de pensiones de donde viene afiliado. Cuando un contratista independiente tenga pluralidad de contrataciones, tiene el deber de reportar a sus entidades de seguridad social la totalidad de los ingresos para que con la asesoría y seguimiento de esas entidades se establezca la base de su cotización.

3. Prestaciones económicas

Independientemente del régimen al cual se encuentre afiliado, el SGP les garantiza a sus afiliados y a sus beneficiarios, cuando sea el caso, las siguientes pensiones o prestaciones económicas: pensión de vejez, pensión de invalidez, pensión de sobrevivientes, auxilio funerario y subsidio por incapacidad general superior a 180 días.

Para el reconocimiento de las pensiones y prestaciones económicas contempladas en los dos regímenes, se tendrá en cuenta la totalidad de las semanas cotizadas a cualquiera de ellos. Algunos afiliados también tendrán derecho a que se tengan en cuenta los periodos cotizados o tiempo de servicio, con anterioridad a la Ley 100 de 1993, para efectos de completar con el requisito de semanas cotizadas en lo que a pensiones se refiera.

4. Cotizaciones

La afiliación a un fondo de pensiones implica la obligación de efectuar los correspondientes aportes.



La tasa de cotización corresponde al 16% del ingreso base de cotización. La compone un aporte del empleador equivalente al 75% de la cotización total, es decir el 12%, y un aporte del trabajador del 25% restante, es decir el 4%.

Cuando el trabajador gana más de cuatro salario mínimos legales mensuales vigentes, se deberá aportar adicionalmente el 1% sobre su base de cotización, el cual será destinado para el Fondo de Solidaridad Pensional.

La base para calcular las cotizaciones será el salario mensual y de acuerdo con lo que el Código Sustantivo del Trabajo y de la Seguridad Social define como salario en el artículo 127. Como mínimo la cotización se hará sobre un salario mínimo legal mensual vigente, y máximo de 25 salarios mínimos legales mensuales vigentes, límite este que es aplicable al Sistema de Seguridad Social en Salud. Este tope también aplica para los trabajadores independientes.

El empleador es responsable del pago de su aporte y del aporte de los trabajadores a su servicio. Para cumplir esta obligación debe descontar del salario de cada afiliado, al momento de su pago, el monto de las cotizaciones obligatorias y el de las voluntarias que expresamente haya autorizado por escrito el afiliado. Las sumas descontadas, más el aporte que debe asumir el empleador, deben ser trasladadas a las entidades administradoras en los plazos establecidos.

El trabajador independiente tiene el deber de cotizar en forma directa y el ingreso base de cotización de los aportes corresponden al cuarenta por ciento (40%) del valor mensual del contrato. Esto quiere decir que si sus honorarios mensuales corresponden a dos millones de pesos (\$2.000.000), deberá cotizar sobre ochocientos mil pesos. A ese ingreso base de cotización se liquida el dieciséis por ciento (16%) que corresponde a ciento veintiocho mil pesos (\$128.000) y la totalidad de esa cotización la asume el trabajador independiente.

El trabajador independiente podrá autorizar a su contratante para que descuenta los aportes que debe cotizar al sistema de seguridad social y realice las respectivas cotizaciones utilizando la denominada planilla, la cual fue creada para que las empresas puedan realizar las cotizaciones de sus contratistas. Mediante este sistema, la empresa contratante es el aportante.

5. Mora en los aportes

La afiliación se suspenderá si hay mora de un mes en el pago de las cotizaciones. Para levantar la suspensión se deberán cancelar los periodos atrasados y los respectivos intereses de mora. Adicionalmente existe el riesgo de que ocurra una contingencia en el periodo de la suspensión, lo que ocasionará que la administradora no asuma la prestación económica que corresponda, trasladando ese riesgo al empleador. Si es el contratista quien realiza directamente sus cotizaciones e incurre en mora, no tendrá a quién trasladar los riesgos de la mora en sus aportes.

Ahorrar costos cotizando por debajo del salario real del trabajador tiene sanciones y consecuencias legales perjudiciales para el empresario y el trabajador independiente. No solo puede ser obligado a pagar las diferencias no giradas con los respectivos intereses, sino que puede ser obligado, mediante sentencia judicial, a pensionar al trabajador. El contratista por su parte no podrá reclamar al sistema las prestaciones económicas que se llegaren a causar, y queda condenado a soportar los periodos de incapacidad e invalidez sin ningún tipo de reconocimiento económico con cargo al sistema general de pensiones.

6. Régimen solidario de prima media con prestación definida

Es aquel mediante el cual los afiliados o sus beneficiarios obtienen una pensión de vejez, de invalidez o de sobrevivientes, o una indemnización, previamente definidas, independientemente del monto de las cotizaciones acumuladas, siempre que se cumplan los requisitos legales.



Es administrado por Colpensiones (antes ISS) y los aportes de los afiliados y sus rendimientos constituyen un fondo común de naturaleza pública, que garantiza el pago de las prestaciones de quienes tengan la calidad de pensionados en cada vigencia, los respectivos gastos de administración y la constitución de las reservas.

En este régimen los requisitos para ser beneficiario de la pensión de vejez son dos: edad y tiempo de servicios. Estos dos requisitos varían dependiendo factores como el sexo, si es o no beneficiario del régimen de transición y si se pensiona según la vigencia de la Ley 100 de 1993 (ver cuadro 5.1).

Cuadro 5.1

Edad	Tiempo de servicio
Hasta el año 2014, los afiliados al régimen de prima media con prestación definida, beneficiarios del régimen de transición, deben haber cumplido cincuenta y cinco (55) años de edad en el caso de las mujeres y sesenta (60) años en el caso de los hombres. Después del año 2014, deben haber cumplido cincuenta y siete (57) años de edad en el caso de las mujeres y sesenta y dos (62) años en el caso de los hombres.	Los afiliados al régimen de prima media con prestación definida, beneficiarios del régimen de transición, deben haber cotizado un mínimo de mil (1000) semanas en cualquier tiempo. A partir del 1 de enero de 2005 el número de semanas se incrementó en 50 y el 1 de enero de 2006 se incrementó en 25 cada año hasta llegar a 1.300 semanas en el 2015.

Los requisitos para la pensión de invalidez y de sobrevivientes se analizarán más adelante, teniendo en cuenta que no hay diferencias en los requisitos para tener derecho a ellas en los dos regímenes pensionales.

- En el régimen de prima media existe la posibilidad de obtener la pensión anticipada, al acreditar las semanas que exige la ley en los eventos en que se llegue a tener un hijo inválido o discapacitado. Se denomina pensión especial de vejez de madre o padre con hijo discapacitado. Si el afiliado acredita la calidad de madre o padre cabeza de familia con hijo discapacitado que depende



económicamente de él, podrá optar por la pensión anticipada a cualquier edad pero acreditando las semanas mínimas exigidas por la ley. Por ejemplo: María tiene 50 años, se encuentra afiliada a Colpensiones donde ha cotizado 1.300 semanas, y todavía labora como trabajadora dependiente. Es madre cabeza de familia y tiene un hijo con síndrome de Down. María ya tiene las 300 semanas que exige el sistema, pero debe esperar cumplir la edad, que es 57 años. Como María ya tiene las semanas exigidas por la ley, podrá solicitar la pensión de vejez anticipada, sin cumplir la edad, acreditando su condición de madre cabeza de familia y la discapacidad y/o invalidez de alguno de sus hijos.

- Cuando un afiliado al régimen de prima media no pueda acceder a cualquiera de las pensiones señaladas en el sistema, él o sus beneficiarios podrán optar por la indemnización sustitutiva, que es una especie de indemnización por las cotizaciones realizadas. Procede cuando se ha cumplido la edad de pensión y no se logra acreditar el requisito de semanas cotizadas. Para su reconocimiento se debe manifestar la imposibilidad de seguir cotizando. También procede por invalidez o muerte del afiliado cuando no hay derecho al reconocimiento de la pensión de invalidez y de sobrevivientes.

7. Régimen de ahorro individual con solidaridad (RAIS)

En este régimen los afiliados no están obligados a tener una cotización mínima de semanas, ni a cumplir una edad determinada para obtener su pensión de vejez, pues es posible optar por una pensión de vejez anticipada si el capital acumulado en la cuenta de ahorro individual conformada por los aportes, los rendimientos obtenidos, el valor del bono pensional, si a él hubiere lugar, permitiera financiar una mesada pensional superior al 110% del salario mínimo legal mensual vigentes.

Cuando se cuenta con el capital suficiente para pensionarse, el afiliado podrá optar por tres modalidades de pensión: (1) renta vitalicia

inmediata; (2) retiro programado; (3) retiro programado con renta vitalicia diferida.

Los afiliados al régimen de ahorro individual con solidaridad, hombres a los 62 años y mujeres a los 57, que no han alcanzado a generar la pensión mínima, y hubieran cotizado por lo menos 1.150 semanas tendrán derecho a que el fondo de garantía de pensión mínima del régimen de ahorro individual con solidaridad les complete la parte que falta para obtener esa pensión mínima.

Cuando el afiliado o el grupo familiar no puedan lograr ninguna de las pensiones señaladas en el régimen general de pensiones, se solicitará la devolución de los saldos que se encuentran depositados en la cuenta de ahorro individual con solidaridad.

8. Pensión de invalidez por riesgo común

En los dos regímenes anteriormente señalados, se considera inválida para efectos de esta pensión, la persona que por cualquier causa de origen no profesional, no provocada intencionalmente, pierda el 50% o más de su capacidad laboral. Esta invalidez puede ser causada por enfermedad o por accidente. Se oficializa el estado de invalidez por medio de un dictamen de calificación que hace un comité interdisciplinario adscrito a una entidad administradora, o en su defecto por medio del dictamen proferido por la Junta Regional o Nacional de Calificación de Invalidez. Dictamen que además de señalar el porcentaje de pérdida de capacidad laboral del afiliado debe señalar la fecha de estructuración de esa pérdida o de la invalidez.

Los requisitos para que un afiliado al régimen de pensiones tenga derecho a recibir una pensión de invalidez se muestran en el cuadro 5.2.

Cuadro 5.2

Invalidez causada por enfermedad	Invalidez causada por accidente
Se deben haber cotizado un mínimo de 50 semanas dentro de	Se deben haber cotizado un mínimo de 50 semanas dentro de



los últimos tres años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración de invalidez.	los últimos tres años inmediatamente anteriores al hecho causante de la misma.
--	--

De acuerdo con el cuadro 5.2, es viable que un trabajador con solo 25 años sea pensionado por invalidez, pues solo deberá acreditar la situación de invalidez y que en los tres años anteriores a la fecha en que quedó invalido, cotizó cincuenta semanas. Un año equivale a 52 semanas de cotización. Si ese trabajador no estaba afiliado por su empleador, con quien llevaba más de un año de vinculación laboral, podría demandar el reconocimiento de esa pensión en cabeza del empleador que incumplió su obligación de afiliar y cotizar al sistema de seguridad social.

9. Pensión de sobrevivientes

Es aquella que se causa por muerte del afiliado o pensionado. Se entrega a los miembros del grupo de familiar del pensionado o afiliado que fallezca y que acredite la calidad de beneficiario de acuerdo con lo señalado en el artículo 47 y 74 de la Ley 100 de 1993, modificada por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003. Dentro del grupo de familiares beneficiarios, encontramos a la esposa o compañera permanente, hijos menores de 18 años o mayores, hasta los 25 años incapacitados para trabajar por sus estudios, hijos inválidos y eventualmente los padres o hermanos inválidos.

El requisito que se debe cumplir para que los beneficiarios puedan reclamar la pensión de sobrevivientes en caso de la muerte de un afiliado es haber cotizado por lo menos cincuenta (50) semanas dentro de los últimos tres años inmediatamente anteriores al fallecimiento.

10. Pensión familiar

La Ley 1580 del 1 de octubre de 2012 adicionó a la Ley 100 de 1993 la que se ha denominado pensión familiar. Se concede en cualquiera de los dos regímenes y se reconoce por la suma de las cotizaciones o aportes de cada uno de los esposos o cada uno de los compañeros permanentes.



Se busca con esa unión cumplir conjuntamente el requisito de semanas cotizadas para la pensión de vejez en el régimen de prima media con prestación definida o cumplir el aporte necesario para financiar la pensión en el régimen de ahorro individual con solidaridad. Los esposos o compañeros deben estar afiliados en un mismo régimen, y deben acreditar más de cinco años de matrimonio o convivencia permanente. La relación conyugal o la convivencia permanente deberá haberse iniciado antes de cumplir 55 años cada uno. La pensión familiar será una sola pensión y no es compatible con cualquier otra pensión que estuviere disfrutando uno o ambos de los esposos o compañeros. En el régimen de prima media, la pensión familiar es incompatible con los Beneficios Económicos Periódicos - BEPS y cualquier otra ayuda o subsidio otorgada por el Estado dedicada a los adultos mayores que se encuentren en condiciones de pobreza. En este régimen, administrado por Colpensiones se exigen unos requisitos adicionales: solo podrán ser beneficiarios de esta pensión las parejas que se encuentren clasificadas en el Sisbén en los niveles 1 y 2. Cada beneficiario deberá haber cotizado a los 45 años, el veinticinco por ciento (25%) de las semanas requeridas para acceder a una pensión de vejez, es decir, 325 semanas, en el evento de que las semanas requeridas sean 1300. Por ejemplo: Juan tiene 62 años y tiene cotizadas a Colpensiones 700 semanas. María, esposa de Juan, tiene 57 años y tiene 600 semanas cotizadas a Colpensiones. Juan y María llevan casados 20 años. Individualmente ninguno podrá acceder a la pensión de vejez por no cumplir el requisito de semanas cotizadas. Conjuntamente podrán solicitar la pensión familiar, pues entre los dos suman un total de 1.300 semanas. El titular de la pensión será Juan por tener más semanas y María será beneficiaria. Ambos serán afiliados a una EPS como pensionados, pero Juan lo hará como cotizante pensionado y María como beneficiaria pensionada.

11. Auxilio funerario

En ambos regímenes pensionales el sistema contempla un auxilio funerario por la muerte de un afiliado o pensionado (cotizante no beneficiario) que consiste en una suma de dinero equivalente al último



salario base de cotización, o el valor correspondiente a la última mesada pensional recibida, según el caso. Este auxilio no podrá ser inferior a cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes ni superior a diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes. Se le entregará a la persona que compruebe haber sufragado los gastos de entierro.

12. Incapacidad superior a los primeros 180 días

En los casos de accidente o enfermedad común en los cuales exista concepto favorable de rehabilitación, la entidad administradora de pensiones con la autorización de la aseguradora que hubiere expedido el seguro previsional de invalidez y sobrevivencia o entidad de previsión social correspondiente podrá postergar el trámite de calificación ante las juntas de calificación de invalidez hasta por un término máximo de trescientos sesenta (360) días calendario adicionales a los primeros ciento ochenta (180) días de incapacidad temporal otorgada por la entidad promotora de salud, siempre y cuando se otorgue un subsidio equivalente a la incapacidad que venía disfrutando el trabajador.

B. Sistema General de Salud

El Sistema General de Seguridad Social en Salud (SGSSS) es la manera como se ofrece un seguro que cubre los gastos de salud a los habitantes del territorio nacional, colombianos y extranjeros. Todos los habitantes de territorio nacional deberán estar afiliados al SGSSS, por medio del pago de las cotizaciones o a través del subsidio. Es obligatoria para los trabajadores dependientes e independientes quienes deben afiliarse o ser afiliados, a una entidad promotora de salud (EPS) que prefieran, realizando las respectivas cotizaciones.

Para su financiamiento y administración, el sistema de seguridad social en salud está compuesto por dos regímenes que coexisten articuladamente: el contributivo, al cual debe estar afiliada la población laboral del país, y el subsidiado, al cual debe estar afiliada la población que no tenga capacidad de pago.



Todo empresario tiene la obligación de afiliar a sus trabajadores dependientes, y al igual con lo que sucede con la elección del fondo de pensiones, el trabajador tiene también la libertad de elegir la respectiva EPS.

Todos los afiliados recibirán como mínimo un plan integral de protección de la salud, con atención preventiva, médico-quirúrgica y medicamentos esenciales, denominado plan obligatorio de salud (POS). El SGSSS debe brindar la atención en salud integral a la población, en sus fases de educación, información y fomento de la salud, así como también en la prevención, diagnóstico, tratamiento y rehabilitación, en cantidad, oportunidad, calidad y eficiencia, de conformidad con lo previsto en la ley respecto al POS.

Los servicios o planes anteriormente mencionados son suministrados a los afiliados por medio de las instituciones prestadoras de servicios (IPS).

1. Régimen contributivo

Es el conjunto de normas que rigen la vinculación del individuo y su grupo familiar por medio de una cotización, individual o familiar, o un aporte económico previo financiado directamente por el afiliado o en concurrencia entre este y su empleador.

a. Cotizantes

Están obligados a afiliarse en este régimen, en calidad de cotizantes, los siguientes: (a) nacionales y extranjeros, residentes en Colombia, vinculados mediante contrato de trabajo que se rija por las leyes colombianas; (b) los servidores públicos; (c) los pensionados; (d) los trabajadores independientes, los rentistas, los propietarios de las empresas y en general todas las personas naturales residentes en el país, que no tengan vínculo contractual o reglamentario con algún empleador; (e) los cónyuges o compañeros permanentes cuya pareja se

encuentre afiliada en los regímenes especiales, siempre y cuando cumpla alguno de los requisitos señalados en los literales anteriores.

b. Beneficiarios

Como beneficiarios, serán afiliados el grupo familiar del cotizante.

c. Afiliación al sistema de salud

La afiliación a cualquiera de las entidades promotoras de salud es libre y voluntaria por parte del afiliado.

De las personas vinculadas a la fuerza laboral, en el sector público o privado, la selección deberá ser informada por escrito al empleador al momento de la vinculación o cuando se traslade de la EPS, con la finalidad de que el empleador realice las respectivas cotizaciones.

Notificada la selección, tú como empresario deberá adelantar el proceso de afiliación con la respectiva EPS, mediante el diligenciamiento de un formulario. El formulario debe ser diligenciado en original y dos copias, cuya distribución será la siguiente: el original para la EPS, una copia para el empleador y otra copia para el trabajador. En el formulario también se podrá indicar el nombre y documento de los beneficiarios y se deberá anexar copia del documento de todos los afiliados y los que acrediten la calidad de beneficiario.

El trabajador independiente deberá realizar directamente su vinculación al sistema, correspondiéndole a la empresa contratante verificar la afiliación y el pago de los aportes.

d. Efectos de la afiliación

La afiliación a la EPS implica la aceptación de las condiciones propias del régimen contributivo y aquellas relacionadas con cuotas moderadoras y copagos que fije la respectiva EPS para la prestación de los servicios y de conformidad con las normas correspondientes. Realizada la afiliación habrá atención solo por urgencias durante los primeros treinta días.

e. Traslados de EPS

Los afiliados a una EPS podrán trasladarse a otra, con previa solicitud realizada a la nueva EPS, presentada por el afiliado con no menos de treinta (30) días calendario de anticipación. Copia de esa solicitud deberá ser entregada por el afiliado al empleador. La EPS escogida por el afiliado deberá notificar el traslado a la EPS anterior. Tú como empleador solo realizarás las cotizaciones a la nueva EPS cuando recibas una notificación de esa entidad, en la que te informen que el traslado ha quedado en firme y la fecha a partir de la cual deberá realizar cotizaciones en esa nueva EPS.

f. Prestaciones que garantiza el régimen contributivo

1. La prestación de los servicios de salud incluidos en el POS, que trata el artículo 162 de la Ley 100 de 1993. El POS vigente en Colombia, definido por la Comisión de Regulación en Salud (CRES), en el Acuerdo 029 de 2011, es un conjunto de:

- Actividades, procedimientos e intervenciones en salud y servicios hospitalarios.
- Setecientos treinta (730) medicamentos para la atención de toda y cualquier condición de salud, enfermedad o patología para usuarios de todas las edades. Incluye un conjunto de acciones de prevención de la enfermedad y de recuperación de la salud desde la medicina preventiva hasta diversos tratamientos avanzados de todas y cualquiera de las enfermedades o condiciones que hacen necesaria la atención en salud. Para conocer en detalle el contenido del POS vigente consulta los anexos 1 y 2 del Acuerdo 029 de 2012 que contienen los listados de medicamentos, procedimientos y servicios incluidos en el POS.

Cuando se requiera de un servicio no incluido en el POS le corresponde al afiliado asumirlo y financiarlo directamente.

2. *Subsidio en dinero en caso de incapacidad médica temporal derivada por enfermedad o accidente*, originados por cualquier causa de origen no profesional. Este subsidio, conocido comúnmente como incapacidad, solo se le reconoce al afiliado cotizante por tanto no tienen derecho a ese reconocimiento los beneficiarios del grupo familiar y los pensionados. La incapacidad por enfermedad general puede ser de dos tipo, según la atención brindada: ambulatoria cuando la atención del afiliado no requiere hospitalización y hospitalaria cuando si se requiere esta.

Es importante tener en cuenta que los primeros tres días de incapacidad los asume el empleador y se recomienda que los pague sobre el cien por ciento (100%) del salario que recibe el trabajador. A partir del cuarto día, la EPS reconocerá la incapacidad de la siguiente manera: los primeros noventa días las 2/3 partes del salario y a partir del día noventa y uno (91) en adelante, y hasta el día ciento ochenta (180) la mitad del salario. La Honorable Corte Constitucional ha señalado que cuando esas 2/3 partes o la mitad del salario impliquen una remuneración inferior al salario mínimo legal mensual vigente, se deberá reajustar esa suma al salario mínimo legal mensual vigente, pues se estaría afectando el mínimo vital del afiliado. Como el periodo de incapacidad no suspende el contrato, se recomienda que cuando el trabajador se encuentre incapacitado, el empleador siga cancelando las prestaciones sociales que vayan causándose sin descontar esos días no laborados.

c. *El subsidio en dinero en caso de licencia de maternidad*. La Ley 1468 de 2011 modificó el término del descanso remunerado en época del parto en dos semanas adicionales. Antes la licencia de maternidad era de 12 semanas, es decir, 84 días, y ahora son 14 semanas, que equivalen a 98 días. La idea es que la afiliada se tome una o dos semanas antes de la fecha probable del parto.

d. *Licencia de paternidad*. El sistema consigna ocho (8) días hábiles de licencia remunerada de paternidad para los padres que se encuentren

afiliados en calidad de cotizantes, ya sea como trabajador dependiente o independiente.

g. Instituciones prestadoras de los servicios de salud (IPS)

Las IPS son las instituciones prestadoras de los servicios de salud, los profesionales independientes de salud y los servicios de transporte especial de pacientes.

Se consideran como instituciones prestadoras de servicios de salud a los grupos de práctica profesional que cuenten con infraestructura. Teniendo en cuenta su tamaño y complejidad deben contar con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio independiente, salvo contadas excepciones reguladas en la ley.

Tiene a su cargo la oferta de los servicios de salud, los planes obligatorios y los complementarios. Deben prestar a los afiliados y beneficiarios, dentro de los parámetros legales y contractuales, los servicios de salud en su nivel de atención correspondiente. Pueden prestar los servicios de salud en dos modalidades: hospitalaria y ambulatoria.

Los afiliados a las EPS podrán escoger las instituciones prestadoras de los servicios de salud (IPS) y/o los profesionales adscritos o con vinculación laboral a la entidad promotora de salud, dentro de las opciones que ofrezca la EPS.

h. Cotizaciones y aportes

El monto de las cotizaciones en el SGSSS será del doce punto cinco por ciento (12,5%) del salario base de cotización. Se entiende que en ese porcentaje se incluye el punto de solidaridad. El ingreso base de cotización se determina de la misma forma que para el SGP, es decir, sobre todos los aspectos salariales tomando como referencia lo señalado en el artículo 127 del Código Sustantivo del Trabajo. Tener en cuenta que los pagos laborales, no constitutivos de salario, para efectos de



aportes al sistema de seguridad social, no pueden sobrepasar el cuarenta por ciento (40%) del total de la remuneración (Ley 1393 de 2010, artículo 30).

Del porcentaje señalado, el empleador asume el ocho punto cinco por ciento (8,5%) y el trabajador el cuatro por ciento (4%). Solo se puede cotizar hasta por veinticinco (25) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

El trabajador independiente asume la totalidad de la cotización, es decir, el dieciséis por ciento (16) del ingreso base de cotización reportado.

i. Obligaciones del empleador

El empleador está obligado a contribuir al financiamiento del sistema pagando cumplidamente los aportes correspondientes, descontando de los ingresos laborales de sus trabajadores las cotizaciones que les corresponden.

Si existe mora de aportes la afiliación será suspendida después de un mes de no pago de las cotizaciones. A los tres meses de mora procederá la desafiliación. Cuando la persona desafiliada desee vincularse nuevamente a su EPS deberá tramitar nuevamente la afiliación y pagar la totalidad de los aportes adeudados con los respectivos intereses.

Cuando la mora del empleador genere la suspensión o desafiliación del sistema de sus trabajadores y beneficiarios, deberá asumir el costo de las prestaciones económicas y asistenciales que requiera el trabajador y su grupo familiar y que hubiera reconocido el SGSSS. Esta misma consecuencia se generará en el evento de que el empleador omita su obligación de afiliar al trabajador al sistema. Es muy importante que mensualmente hagas las provisiones correspondientes que te permitan hacer las cotizaciones en forma completa y oportuna, ya que la cuantía por este tipo de reclamaciones puede ocasionar la quiebra de tu empresa.

2. Régimen subsidiado

Es de muy poca aplicación para un empresario lo relativo al régimen subsidiado en salud, ya que este cobija a las personas sin vinculación laboral y con muy pocos ingresos. Se analizarán los aspectos más generales, simplemente se manifiesta que si una persona afiliada al régimen subsidiado va a ingresar en tu empresa como trabajador dependiente, se debe proceder con su afiliación al régimen contributivo. Si se trata de un trabajador independiente, con un contrato formal de prestación de servicios superior a tres meses y con honorarios mensuales superiores al salario mínimo legal mensual, también se le deberá exigir la constancia de la afiliación al régimen contributivo como cotizante y los pagos realizados mensualmente.

El régimen subsidiado en salud es el conjunto de normas que rigen la afiliación de las personas y su núcleo familiar, cuando la vinculación se hace por medio del pago total o parcial de una unidad de pago por capitación subsidiada, por medio de recursos fiscales o de solidaridad.

Tiene derecho al subsidio toda la población pobre y vulnerable, que no tiene capacidad de pago y por tanto no pueden cotizar en el régimen contributivo.

Dando cumplimiento a los lineamientos señalados por la Ley 100 de 1993, y la Sentencia T-760 de 2008, proferida por la Honorable Corte Constitucional, y atendiendo el principio de equidad en el derecho de acceso a los servicios de salud, el Gobierno nacional inició en el año 2009 un plan por etapas para la unificación del POS. A partir del 1 de julio de 2012, los afiliados al régimen subsidiado en salud tienen derecho al mismo POS que reciben los afiliados al régimen subsidiado.

Los afiliados al régimen subsidiado no tienen derecho a las prestaciones económicas que reconoce el sistema a los cotizantes del régimen contributivo.

a. Sisbén

El Sisbén es un instrumento que se utiliza para identificar factores de pobreza en determinada región o población. Se utiliza generalmente para identificar a los potenciales beneficiarios del régimen subsidiado en los diferentes municipios del país, mediante el sistema de selección de los programas sociales. Tal como se señaló, es una herramienta de identificación y no de clasificación, que organiza a los individuos de acuerdo con el estándar de vida y permite la selección técnica, objetiva, equitativa y uniforme de beneficiarios de programas sociales que maneja el Estado y que están condicionados a la situación económica del ciudadano y su grupo familiar.

La encuesta Sisbén puede ser solicitada y aplicada por cualquier ciudadano en su municipio de residencia. También se podrá solicitar la revisión de la misma. Serán potenciales beneficiarios al régimen subsidiado aquellas personas que pertenezcan a los niveles 1 y 2 del Sisbén.

Cuando una persona afiliada al régimen subsidiado o que viene siendo atendido en salud por la red pública hospitalaria como vinculado, ingresa al mercado laboral, debe ser afiliada como cotizante en el régimen contributivo. La omisión de la afiliación y las consecuencias que esto genera, no se justifican por el hecho de que el nuevo trabajador solicitó su no afiliación para conservar los beneficios del régimen subsidiado. Tenga en cuenta que en el Sisbén y en las EPS subsidiadas no se reconocen prestaciones económicas, por tanto, cuando un trabajador o su grupo familiar sufra alguna contingencia que no le permita laborar, incapacidad médica, licencia de maternidad, invalidez o muerte, las pretensiones para el reconocimiento de las mismas serán dirigidas en contra del empleador. Lo mismo se puede decir cuando estamos frente a una enfermedad profesional o un accidente de trabajo.

b. Participantes vinculados

Se les denomina participantes vinculados al SGSSS a aquellas personas que por motivos de incapacidad de pago y mientras logran ser beneficiarias del régimen subsidiado tienen derecho a los servicios de atención en salud que prestan las instituciones públicas y las privadas que tengan contrato con el Estado.

Quienes ostenten la calidad de participantes vinculados están sometidos a las cuotas de recuperación en todos los eventos y la cuantía correspondiente dependerá del nivel de calificación que ostenten en el Sisbén.

C. Sistema General de Riesgos Laborales

Con la Ley 1562 de 2012 se modificó el sistema de riesgos profesionales. Uno de los principales cambios fue precisamente modificar el término “riesgos profesionales”, por “riesgos laborales”.

El Sistema General de Riesgos laborales, con las excepciones previstas en el artículo 279 de la Ley 100 de 1993, se aplica a todas las empresas que funcionen en el territorio nacional, y a los trabajadores, contratistas, subcontratistas, de los sectores público, oficial, semioficial, en todos sus órdenes, y del sector privado en general incluidos los contratistas independientes vinculados a través de un contrato formal de prestación de servicios.

El Sistema General de Riesgos Laborales es el conjunto de entidades públicas y privadas, normas y procedimientos, destinados a prevenir, proteger y atender a los trabajadores de los efectos de las enfermedades y los accidentes que puedan ocurrirles con ocasión o como consecuencia del trabajo que desarrollan.

Todos los empleadores del sector privado tienen la obligación de afiliarse al sistema general de riesgos laborales. A diferencia de la libertad de elección que tiene el trabajador respecto a la selección de la EPS y AFP,



la Administradora de Riesgos Laborales (ARL) la escoge el empleador ya que es una sola por empresa.

Lo que anteriormente se denominaba *salud ocupacional*, se entenderá en adelante como *seguridad y salud en el trabajo*, y se define como aquella disciplina que trata de la prevención de las lesiones y enfermedades causadas por las condiciones de trabajo, y de la protección y promoción de la salud de los trabajadores. Tiene por objetivo mejorar las condiciones y el medio ambiente de trabajo, así como la salud en el trabajo, que conlleva la promoción y el mantenimiento del bienestar físico, mental y social de los trabajadores en todas las ocupaciones.

El concepto *programa de salud ocupacional* también sufrió modificaciones y se entenderá como el Sistema de Gestión de la Seguridad y Salud en el Trabajo (SG-SST). Este sistema consiste en el desarrollo de un proceso lógico y por etapas, basado en la mejora continua y que incluye la política, la organización, la planificación, la aplicación, la evaluación, la auditoría y las acciones de mejora con el objetivo de anticipar, reconocer, evaluar y controlar los riesgos que puedan afectar la seguridad y salud en el trabajo.

1. Accidente de trabajo

Es todo suceso repentino que sobrevenga por causa o con ocasión del trabajo, y que produzca en el trabajador una lesión orgánica, una perturbación funcional o psiquiátrica, una invalidez o la muerte.

Es también accidente de trabajo aquel que se produce durante la ejecución de órdenes del empleador, o contratante durante la ejecución de una labor bajo su autoridad, aun fuera del lugar y horas de trabajo.

Igualmente se considera accidente de trabajo el que se produzca durante el traslado de los trabajadores o contratistas desde su residencia a los lugares de trabajo o viceversa, cuando el transporte lo suministre el empleador.



También se considerará accidente de trabajo el ocurrido durante el ejercicio de la función sindical, aunque el trabajador se encuentre en permiso sindical siempre que el accidente se produzca en cumplimiento de esa función.

De igual forma se considera accidente de trabajo el que se produzca por la ejecución de actividades recreativas, deportivas o culturales, cuando se actúe por cuenta o en representación del empleador o de la empresa usuaria cuando se trate de trabajadores de empresas de servicios temporales que se encuentren en misión.

2. Enfermedad laboral

Enfermedad laboral es la contraída como resultado de la exposición a factores de riesgo inherentes a la actividad laboral o del medio en el que el trabajador se ha visto obligado a trabajar. El Gobierno nacional determinará, de forma periódica, las enfermedades que se consideran laborales, y en los casos en que una enfermedad no figure en la tabla de enfermedades laborales, pero se demuestre la relación de causalidad con los factores de riesgo ocupacionales será reconocida como enfermedad laboral, conforme lo establecido en las normas legales vigentes.

Toda enfermedad o patología, accidente o muerte, que no hayan sido clasificados o calificados como de origen laboral, se consideran de origen común. La calificación de estos eventos o patologías los deberá realizar, en primera instancia, la IPS que atienda al afiliado. En segunda instancia, será el médico o la comisión laboral de la administradora de riesgos laborales (ARL), quienes determinarán el origen.

En el evento de que se presenten controversias en la calificación en primera oportunidad, el caso será remitido a la Junta Regional de Calificación de Invalidez. La Superintendencia Financiera será la entidad encargada de sancionar a las ARL, cuando incumplan los términos y la normatividad que regula el pago de las prestaciones económicas.

3. Afiliados

Son afiliados en forma obligatoria todos los trabajadores dependientes nacionales y extranjeros, vinculados mediante contrato de trabajo (verbal o escrito) o como servidores públicos, los jubilados o pensionados que se reincorporen a la fuerza laboral como trabajadores dependientes; las personas vinculadas a través de un contrato formal de prestación de servicios con entidades o instituciones públicas o privadas, como contratos civiles, comerciales y administrativos, con una duración superior a un mes; los trabajadores asociados de las cooperativas de trabajo asociado; los estudiantes de todos los niveles académicos de instituciones educativas públicas y privadas que deban ejecutar trabajos que signifiquen fuente de ingreso para la respectiva institución o cuyo entrenamiento o actividad formativa es requisito para la culminación de sus estudios e involucra un riesgo ocupacional; los trabajadores independientes que laboren en actividades de alto riesgo y en forma voluntaria los trabajadores independientes cuya afiliación se pueda hacer por medio de la empresa contratante, agremiaciones o asociaciones, y queda bajo la responsabilidad de esta el pago por los aportes y el reporte de novedades.

Los empleadores solo podrán contratar el cubrimiento de los riesgos laborales con una administradora y la cobertura del sistema iniciará a partir del día calendario siguiente a la afiliación del respectivo trabajador. Esto quiere decir que si el trabajador solo es afiliado el mismo día en que inicia con la prestación de sus servicios, en el evento de sufrir un accidente de trabajo no será asumido por la ARL.

Como empresario podrás trasladarte voluntariamente de entidad administradora de riesgos profesionales, una vez cada año, contando desde la afiliación inicial o el último traslado, el cual surtirá efectos a partir del primer día del mes siguiente a aquel en que el traslado se produjo, conservando la empresa la clasificación y el monto de la cotización por los siguientes tres meses.

4. Obligaciones del empleador

El empleador será responsable:

- a. Del pago de la totalidad de la cotización de los trabajadores a su servicio.
- b. Trasladar el monto de las cotizaciones a la entidad administradora de riesgos laborales correspondiente, dentro de los plazos que para el efecto señale el reglamento.
- c. Procurar el cuidado integral de la salud de los trabajadores y de los ambientes de trabajo.
- d. Programar, ejecutar y controlar el cumplimiento del Sistema de Gestión de la Seguridad y Salud en el Trabajo SG-SST de la empresa, y procurar su financiación.
- e. Notificar a la entidad administradora a la que se encuentre afiliado, los accidentes de trabajo y las enfermedades laborales.
- f. Registrar ante el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social el comité paritario de salud ocupacional o el vigía ocupacional correspondiente.
- g. Facilitar la capacitación de los trabajadores a su cargo en materia de salud ocupacional.
- h. Informar a la entidad administradora de riesgos laborales a la que está afiliado, las novedades laborales de sus trabajadores, incluidas el nivel de ingreso y sus cambios, las vinculaciones y retiros.

5. Obligaciones del trabajador

Son deberes de los trabajadores:

- a. Procurar el cuidado integral de su salud.
- b. Suministrar información clara, veraz y completa sobre su estado de salud.
- c. Colaborar y velar por el cumplimiento de las obligaciones contraídas por los empleadores en este decreto.
- d. Cumplir las normas, reglamentos e instrucciones del Sistema de Gestión de la Seguridad y Salud en el Trabajo SG-SST de la empresa.



- e. Participar en la prevención de los riesgos laborales a través de los comités paritarios de salud ocupacional, o como vigías ocupacionales.
- f. Los pensionados por invalidez por riesgos laborales deberán mantener actualizada la información sobre su domicilio, teléfono y demás datos que sirvan para efectuar las visitas de reconocimiento.
- g. Los pensionados por invalidez por riesgos laborales deberán informar a la entidad administradora de riesgos laborales correspondiente, del momento en el cual desaparezca o se modifique la causa por la cual se otorgó la pensión.

6. Cotizaciones.

Las tarifas fijadas para cada empresa no son definitivas, y se determinan de acuerdo con:

- a. La actividad económica.
- b. Índice de lesiones incapacitantes de cada empresa.
- c. El cumplimiento de las políticas y la ejecución de los programas sobre salud ocupacional, determinados por la entidad administradora de riesgos laborales correspondiente, de conformidad con los reglamentos expedidos para tal fin por el Gobierno nacional.

Las cotizaciones de los trabajadores dependientes del sector privado se calculan con base en el salario mensual devengado. Para ello se debe tener en cuenta el salario determinado para las cotizaciones al fondo de pensiones, es decir, que se cotiza sobre la misma base y teniendo en cuenta la definición de salario ya señalada.

El monto de las cotizaciones no podrá ser inferior al 0,348% ni superior al 8,7%, de la base de cotización de los trabajadores a cargo del respectivo empleador.

Las cotizaciones y la clase de riesgo se relacionan en el cuadro 5.3.

Clase	Riesgo	Valor mínimo	Valor inicial	Valor máximo
I	Mínimo	0,348%	0,522%	0,696%
II	Bajo	0,435%	1,044%	1,653%
III	Medio	0,783%	2,436%	4,089%



IV	Alto	1,740%	4,350%	6,960%
V	Máximo	3,219%	6,960%	8,700%

7. Clasificación de las empresas

Toda empresa se clasificará de acuerdo con la actividad económica que realice y de atendiendo a su centro de trabajo principal. Se entiende por centro de trabajo a toda edificación o área a cielo abierto destinada a una actividad económica en una empresa determinada. Cuando una empresa tenga más de un centro de trabajo podrán clasificarse los trabajadores en diferentes riesgos. Es válido reclasificar los centros de trabajo.

8. Distribución de las cotizaciones

La cotización para el Sistema General de Riesgos Laborales se distribuirá de la siguiente manera:

- a. El 94% para la cobertura de las contingencias derivadas de los riesgos laborales, o para atender las prestaciones económicas y de salud previstas en este decreto, para el desarrollo de programas regulares de prevención y control de riesgos profesionales, de rehabilitación integral y para la administración del sistema.
- b. El 5% administrado de forma autónoma por la entidad administradora de riesgos laborales, para el desarrollo de programas, campañas y acciones de educación, prevención e investigación de los accidentes de trabajo y enfermedades laborales de los afiliados, que deben desarrollar, directamente o a través de contrato, las entidades administradoras de riesgos laborales.
- c. El 1% para el Fondo de Riesgos Laborales.

9. Prestaciones que otorga el sistema

a. Prestaciones médico asistenciales

Todo trabajador que sufra un accidente de trabajo o una enfermedad laboral tendrá derecho, según sea el caso, a:

- Asistencia médica, quirúrgica, terapéutica y farmacéutica.

- Servicios de hospitalización.
- Servicio odontológico.
- Suministro de medicamentos.
- Servicios auxiliares de diagnóstico y tratamiento.
- Prótesis y órtesis, su reparación, y su reposición solo en casos de deterioro o desadaptación, cuando a criterio de rehabilitación se recomiende.
- Rehabilitaciones físicas y profesionales.
- Gastos de traslado, en condiciones normales, que sean necesarios para la presentación de estos servicios.

b. Prestaciones económicas

Todo trabajador que sufra un accidente de trabajo o una enfermedad profesional tendrá derecho al reconocimiento y pago de las siguientes prestaciones económicas:

1. Subsidio por incapacidad temporal. Se entiende por incapacidad temporal aquella que, según el cuadro agudo de la enfermedad que presente el afiliado al Sistema General de Riesgos Laborales, le impide desempeñar su capacidad laboral por un tiempo determinado. Será diagnosticada por el médico tratante. Todo afiliado a quien se le defina una incapacidad temporal recibirá un subsidio equivalente al 100% de su salario base de cotización, calculado desde el día siguiente al que ocurrió el accidente de trabajo, o se diagnosticó la enfermedad profesional, y hasta el momento de su rehabilitación, readaptación o curación, o de la declaración de su incapacidad permanente parcial, invalidez total o su muerte. El pago se efectuará en los periodos en que el trabajador reciba regularmente su salario.

El periodo durante el cual se reconoce el subsidio por incapacidad será máximo 180 días, que podrán ser prorrogados hasta por periodos que no superen otros 180 días continuos adicionales, cuando esta prórroga se determine como necesaria para el tratamiento del afiliado, o para culminar su rehabilitación. Cumplido este periodo y no se hubiese

logrado la curación o rehabilitación del afiliado, se debe iniciar el procedimiento para determinar el estado de invalidez.

La incapacidad se entenderá por día calendario y la ARL deberá asumir el costo de las cotizaciones en salud y pensiones mientras perdure la incapacidad temporal y hasta por un ingreso base de cotización.

Al terminar el periodo de incapacidad temporal, los empleadores están obligados, si el trabajador recupera su capacidad de trabajo, a ubicarlo en el cargo que desempeñaba, o a reubicarlo en cualquier otro para el cual esté capacitado, de la misma categoría.

2. Indemnización por incapacidad permanente parcial. La incapacidad permanente parcial se presenta cuando el afiliado al Sistema General de Riesgos Profesionales, como consecuencia de un accidente de trabajo o de una enfermedad profesional, sufre una disminución parcial, pero definitiva, en alguna o algunas de sus facultades para realizar su trabajo habitual.

Se considera como incapacitado permanente parcial al afiliado que, como consecuencia de un accidente de trabajo o de una enfermedad profesional, presenta una disminución definitiva, igual o superior al 5%, pero inferior al 50%, de su capacidad laboral, de acuerdo con el manual único de calificación de invalidez vigente a la fecha de la calificación. En las patologías de carácter progresivo se podrá calificar periódicamente con la finalidad de modificar el porcentaje de incapacidad.

La declaración, evaluación, revisión, grado y origen de la incapacidad permanente parcial serán determinados, en cada caso y previa solicitud del interesado, por un médico o por una comisión médica interdisciplinaria de la ARL en donde se encuentra afiliado el trabajador. En caso de que el afiliado no esté de acuerdo con el resultado del dictamen realizado por la ARL, podrá manifestar su inconformidad por escrito, en el término señalado en el respectivo dictamen, y el caso será



remitido a la Junta Regional de Calificación de Invalidez. Los gastos de honorarios de la junta los asume la entidad administradora.

Definida la incapacidad permanente parcial, el afiliado tendrá derecho a una indemnización en proporción al daño sufrido, a cargo de la entidad administradora de riesgos profesionales, en una suma no inferior a un salario base de liquidación, ni superior a veinticuatro (24) veces su salario base de liquidación. La tabla de equivalencias que permite conocer a cuántos salarios corresponde el porcentaje de pérdida señalado se estableció en el Decreto 2644 de 1994.

3. Pensión de invalidez. Se considera inválida la persona que por causa de origen laboral no provocada intencionalmente hubiese perdido el 50% o más de su capacidad laboral. La calificación de la invalidez la realiza inicialmente la ARL y en caso de desacuerdo del porcentaje por parte del afiliado será la Junta Regional de Calificación de Invalidez la encargada de emitir el respectivo dictamen. La calificación podrá revisarse a solicitud de la entidad administradora de riesgos laborales.

El monto de la pensión de invalidez será determinado de la siguiente manera:

- Cuando la invalidez es superior al 50% e inferior al 66%, tendrá derecho a una pensión de invalidez equivalente al 60% del ingreso base de liquidación.
- Cuando la invalidez sea superior al 66%, tendrá derecho a una pensión de invalidez equivalente al 75% del ingreso base de liquidación.
- Cuando el pensionado por invalidez requiere del auxilio de otra u otras personas para realizar las funciones elementales de su vida, el monto de la pensión de que trata el numeral anterior se incrementa en un 15%.

4. Pensión de sobrevivientes. Si como consecuencia del accidente de trabajo o de la enfermedad profesional sobreviene la muerte del afiliado,



o muere un pensionado por riesgos profesionales, tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes las personas que ostenten la calidad de beneficiarios de acuerdo con lo señalado para el régimen general de pensiones (artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003).

El monto mensual de la pensión de sobrevivientes será, según sea el caso:

- Por muerte del afiliado el 75% del salario base de liquidación.
- Por muerte del pensionado por invalidez el 100% de lo que aquel estaba recibiendo como pensión. Se descontará el porcentaje adicional del 15% en el evento de que el pensionado lo venía recibiendo, si requería el auxilio de otra persona.

Ninguna pensión reconocida por el sistema de riesgos laborales podrá ser inferior al salario mínimo legal mensual vigente ni superior a 20 veces ese mismo salario.

5. Auxilio funerario. La persona que compruebe haber sufragado los gastos de entierro de un afiliado o de un pensionado por invalidez del Sistema de Riesgos Laborales, tendrá derecho a recibir un auxilio funerario igual al determinado en el régimen de pensiones. El auxilio será reconocido por la respectiva entidad administradora de riesgos laborales y en ningún caso puede haber doble pago de este auxilio. Es decir, si la Administradora de Riesgos Laborales canceló este auxilio no se podrá acudir a solicitar el mismo, al fondo de pensiones en donde cotizaba el afiliado fallecido.

10. Suspensión de las prestaciones económicas que reconoce el Sistema de Riesgos Laborales

Las entidades administradoras de riesgos laborales podrán suspender el pago de las prestaciones económicas establecidas en el régimen del riesgos laborales, cuando el afiliado o el pensionado no se someta a los exámenes, controles o prescripciones que le sean ordenados; o que



rehúse, sin causa justificada, a someterse a los procedimientos necesarios para su rehabilitación física o laboral o de trabajo. Téngase en cuenta que la pensión de invalidez solamente es vitalicia mientras perdure el estado de invalidez. Si con el tratamiento y rehabilitación el trabajador recupera parte de su capacidad laboral de tal forma que en una nueva calificación su puntaje llegare a ser inferior al 50%, se le suspenderá el pago de la pensión de invalidez.

Las mesadas pensionales y las demás prestaciones establecidas en el Sistema General de Riesgos Profesionales prescriben en el término de tres (3) años, contados a partir de la fecha en que se genere, concrete y determine el derecho.

11. Sanciones para el empleador

La principal consecuencia de no afiliarse a sus trabajadores dependientes al sistema, es tener que asumir las prestaciones asistenciales y económicas que hubiera reconocido el sistema al trabajador o su grupo familiar. Esta situación también puede ocurrir cuando se realizó la afiliación pero se suspendió el servicio por mora en la cotización de los aportes.

Son dos tipos de eventos en los que se puede involucrar un empresario que no afilia o no cotiza al Sistema de Riesgos Laborales por sus trabajadores:

- a. **Si no se realizó la afiliación** con el argumento de que no estamos frente a una relación laboral subordinada, en el evento de requerir los servicios que reconoce el sistema, ya sea por enfermedad laboral, accidente de trabajo o muerte, el trabajador o su grupo de beneficiarios podrán iniciar una demanda ordinaria laboral con el fin de solicitar el reconocimiento de un contrato de trabajo (contrato realidad) y el pago de las prestaciones asistenciales y económicas que hubiera reconocido el sistema. No toda empresa está en



capacidad de soportar un proceso de este tipo y las pretensiones podrían ser exageradamente cuantiosas.

Ejemplo

Un trabajador sufrió un accidente de trabajo y el mismo le generó invalidez, es decir, una pérdida de la capacidad laboral superior al 50%. Ante la precaria situación económica, consulta a un abogado quien le informa que estamos frente a una relación laboral subordinada y como no fue afiliado por su empleador, se deberá demandar el reconocimiento del contrato de trabajo y la pensión de invalidez. Si en el proceso el juez encuentra probada la existencia de una relación laboral subordinada, el accidente de trabajo y el estado de invalidez, condenará al empleador al reconocimiento de la pensión en los mismos términos que la hubiera reconocido el sistema. Si la invalidez es definitiva e irreversible, el empresario empleador podrá quedar pagando la pensión hasta el fallecimiento del trabajador inválido o hasta el fallecimiento del último de sus beneficiarios. Es viable que esta pensión perdure por más de cuarenta años, en razón de trece mesadas anuales.

b. **Cuando el empleador afilia a sus trabajadores**, pero incurre en mora en las cotizaciones, no genera la desafiliación automática, pero podrá ser obligado a pagar las cotizaciones con los respectivos intereses de mora y también a reconocer las prestaciones asistenciales y/o económicas que se llegaren a causar en favor del afiliado, incluidas las que hubiera asumido la Administradora de Riesgos Laborales.

El artículo 7 de la Ley 1562 de 2012 estableció los efectos por el no pago de aportes al Sistema General de Riesgos Laborales, los cuales se transcriben ya que la claridad de lo señalado no requiere comentarios adicionales para su cabal comprensión:

En el evento en que el empleador y/o contratista se encuentre en mora de efectuar sus aportes al Sistema General de Riesgos Laborales, será responsable de los gastos en que incurra la Entidad Administradora de



Riesgos Laborales por causa de las prestaciones asistenciales otorgadas, así como del pago de los aportes en mora con sus respectivos intereses y el pago de las prestaciones económicas a que hubiere lugar.

La liquidación, debidamente soportada, que realicen las Entidades Administradoras de Riesgos Laborales por concepto de prestaciones otorgadas, cotizaciones adeudadas e intereses por mora, prestará mérito ejecutivo.

Se entiende que la empresa afiliada está en mora cuando no ha cumplido con su obligación de pagar los aportes correspondientes dentro del término estipulado en las normas legales vigentes. Para tal efecto, la Entidad Administradora de Riesgos Laborales respectiva deberá enviar a la última dirección conocida de la empresa o del contratista afiliado una comunicación por correo certificado en un plazo no mayor a un (1) mes después del no pago de los aportes. La comunicación constituirá a la empresa o contratista afiliado en mora. Copia de esta comunicación deberá enviarse al representante de los Trabajadores en Comité Paritario de Salud Ocupacional (Copaso).

Si pasados dos (2) meses desde la fecha de registro de la comunicación continúa la mora, la Administradora de Riesgos Laborales dará aviso a la empresa y a la Dirección Territorial correspondiente del Ministerio del Trabajo para los efectos pertinentes.

La administradora deberá llevar el consecutivo de registro de radicación de los anteriores avisos, así mismo la empresa reportada en mora no podrá presentarse a procesos de contratación estatal.

Adicionalmente, las direcciones territoriales del Ministerio de Trabajo, ante el incumplimiento de los programas de salud ocupacional, las normas en salud ocupacional y aquellas obligaciones propias del empleador, previstas en el Sistema General de Riesgos Laborales, podrán imponer multa de hasta quinientos (500) salarios mínimos mensuales legales vigentes, graduales de acuerdo con la gravedad de la infracción y previo cumplimiento del debido proceso, destinados al Fondo de Riesgos Laborales. En caso de reincidencia en tales conductas o por incumplimiento de los correctivos que deban adoptarse, formulados por la Entidad Administradora de Riesgos Laborales o el Ministerio de Trabajo debidamente demostrados, se podrá ordenar la suspensión de actividades hasta por un término de ciento veinte (120) días o cierre definitivo de la empresa.

También y en el evento de que el Ministerio de Trabajo detecte omisiones en los reportes de accidentes de trabajo y enfermedades laborales que por ende afecte el cómputo del índice de lesiones incapacitantes (ILI) o la evaluación del programa de salud ocupacional



por los empleadores o contratantes y empresas usuarias, podrá imponer multa de hasta mil (1.000) salarios mínimos mensuales legales vigentes, sin perjuicio de las demás multas que por otros incumplimientos pueda llegar a imponer la autoridad competente.

Todo lo anterior para que tenga en cuenta la gravedad de la no afiliación e incumplimiento de las normas de seguridad social.

Referencias

- Código Sustantivo del Trabajo y de la Seguridad Social.
- Constitución Política de Colombia.
- Código Civil.
- Código de Comercio.

-Guía teórico práctica de Derecho Laboral y su procedimiento.

Autor: Jaime Rodríguez Garreta - Martha Izquierdo Caballero.

Fecha: Enero de 2009.

Ciudad: Bogotá.

- La Nueva Práctica Laboral 2011.

Autor: Germán Plazas M.

Fecha: 2011

Ciudad Bogotá.

- Cartilla Laboral 2012

Autor: LEGIS

Fecha: 2012

Ciudad Bogotá.

- Cartilla de Seguridad Social y Pensiones 2012.

Autor: LEGIS

Fecha: 2012

Ciudad: Bogotá.

- Las Pensiones.

Autor: Oscar José Dueñas Ruiz.

Fecha: Julio de 2007

Ciudad: Bogotá.

- Tutela y Seguridad Social.

Autor: Germán A. Blanco Alvarez; Néstor Raul Maya Maya; José Fernando Hoyos ortiz y María Marcela Pérez Montero.

Fecha: No aparece.

Ciudad: Medellín.