

Análisis legal y jurisprudencial, respecto a las incapacidades de origen no laboral que superan los 540 días en Colombia

Legal and Jurisprudential Analysis, Regarding Disabilities of Non-work Origin that Exceed 540 Days in Colombia

Shirley Paola Sierra Lorduy¹

Resumen

El presente artículo científico se propuso como objetivo analizar la normatividad respecto a las incapacidades derivadas de origen común que superan los 540 días en Colombia, lo anterior en el entendido, que previo a la promulgación de la ley 1753 de 2015, existía un limbo jurídico en torno al pago de estas prestaciones, siendo práctica común obligar al trabajador a laborar independiente de su estado de salud, esto en evidente deterioro de su derecho a la salud y al trabajo en condiciones dignas y justas. Sin embargo, la norma en cuestión estableció que las EPS son las encargadas de asumir dicha carga, postulado que fue posteriormente desarrollado por la jurisprudencia, siendo constantes los pronunciamientos de las Cortes defendiendo esta facultad de los trabajadores. Por lo tanto, invocando una metodología jurídica de tipo descriptivo y con un enfoque cualitativo basado en la revisión documental, el presente documento demostrará la importancia de dicha reforma con miras a empoderar los intereses de la clase obrera, la cual resulta necesaria para impedir el deterioro económico del trabajador ligado a su deterioro de salud.

Palabras clave: Incapacidad común, subsidio económico, derecho salud, trabajo condiciones dignas justas, seguridad social.

Abstract

The objective of this scientific article was to analyze the regulations regarding disabilities derived from common origin that exceed 540 days in Colombia, the foregoing in the understanding that prior to the enactment of Law 1753 of 2015, there was a legal limbo in Colombia. Regarding the payment of these benefits, it is a common practice to force the worker to work regardless of his state of health, this in evident deterioration of his right to health and to work in decent and fair conditions. However, the rule in question established that the EPS are in charge of assuming said burden, a postulate that was later developed by the jurisprudence, with constant pronouncements of the Courts defending this faculty of the workers. Therefore, invoking a legal methodology of a descriptive type and with a qualitative approach based on documentary review, this document will demonstrate the importance of said reform with a view to empowering the interests of the working class, which is necessary to prevent the deterioration of the worker's economic situation linked to his deteriorating health.

Keywords: Common disability, economic subsidy, right to health, fair decent working conditions, social security.

¹ Abogada. Aspirante a especialista en Derecho laboral y seguridad social. Universidad Libre de Colombia. Email: shipao_12@hotmail.com

Introducción

El derecho laboral y de la seguridad social protege el ejercicio al trabajo en condiciones dignas y justas, lo cual incluye garantizar que el trabajador goce de salud en el ejercicio de sus funciones, siendo necesaria su rehabilitación ante la aparición de accidentes y enfermedades comunes y laborales, y el pago de incapacidades para sobrellevar la inexistencia de salario durante su convalecencia.

La finalidad de las incapacidades es subsidiar temporalmente los ingresos económicos del trabajador, impidiendo que su inactividad laboral configure un deterioro de su capacidad para subsistir, siendo necesario el subsidio de sus ingresos mientras dure su tratamiento.

El pago de las incapacidades en Colombia siempre ha sido una temática de estricta regulación y algo de confusión, puesto que la responsabilidad en torno a dichos subsidios depende de la naturaleza de la lesión o enfermedad. En el caso de afectaciones a la salud no originadas en entornos laborales, el pago de la indemnización corresponde a la EPS, por otro lado, las incapacidades puramente laborales, deben de ser cubiertas por la aseguradora de riesgos laborales.

En lo referente al pago de incapacidades de origen común existe una peculiar regulación, puesto que con anterioridad al 2015, estas eran pagadas máximo hasta los 540 días, existiendo un vacío jurídico en torno a la responsabilidad de pago posterior, esto generaba una situación de deterioro frente a los intereses del trabajador, quien era obligado a laborar independiente de su estado de salud, lo cual evidentemente configuraba lesiones sobre el derecho a la salud y el derecho al trabajo en condiciones dignas y justas.

Esta situación cambió con la promulgación de la ley 1753 de 2011, la cual designó dicha responsabilidad a las EPS, entidad encargada de asumir dicha responsabilidad, posteriormente este fenómeno fue examinado por la jurisprudencia nacional, la cual

confirmó la viabilidad de la norma, indicando con miras a proteger el derecho a la salud y dignidad laboral de los trabajadores, resultaba necesario impedir la suspensión en el pago de las incapacidades, lo cual evidentemente configuraría un deterioro sobre los intereses de la clase obrera.

A tal efecto, el presente documento se propuso como objetivo general analizar la normatividad respecto a las incapacidades derivadas de origen común que superan los 540 días en Colombia, siendo la conclusión a la que llegara la presente iniciativa, primero confirmar la violación del derecho a la salud y al dignidad laboral en escenarios previos a la promulgación de la ley 1753 de 2011, en los cuales se suspendía el pago de incapacidades y se obligaba al trabajadora laborar, lo cual notoriamente afectaba sus derechos laborales, y segundo, demostrar la viabilidad de la reforma impuesta por el plan de desarrollo 2014 – 2018, el cual busca la protección del derecho a la salud y dignidad de los trabajadores.

Metodología

El presente artículo científico fue desarrollado invocando una metodología jurídica de tipo descriptivo y con un enfoque cualitativo basado en la revisión documental. Por lo tanto, la constante consulta, análisis y descripción de documentos doctrinarios, normativos y jurisprudenciales será la principal fuente para fundamentar los resultados y conclusiones de la misma.

Desarrollo de los capítulos

El derecho a la salud como elemento del trabajo en condiciones dignas y justas en el sistema de seguridad social colombiano

El trabajo es un elemento que siempre ha estado presente y vigente en la historia de la humanidad, puesto desde tempranos momentos el hombre comprendió la necesidad de direccionar su fuerza, talentos e inteligencia para la persecución de diferentes fines,

siendo su mano de obra necesaria para el crecimiento personal del individuo y el desarrollo colectivo de la sociedad. (Salvia, 2007)

Desde una perspectiva antropológica, el trabajo constituye una actividad necesaria a la vida humana y al desarrollo de la vida social. En su carácter de mediador entre la naturaleza y los seres humanos, el trabajo es fuente de creación de bienes y servicios socialmente valiosos. Constituye, en ese sentido, un esfuerzo destinado a la generación de riqueza económica y cultural, no sólo para la satisfacción de las necesidades básicas, sino también para la realización de las expectativas individuales y colectivas de realización humana. (p.2)

Similar apreciación (Ozden, 2008) quien igualmente destaca el importante aporte del trabajo para el desarrollo social e individual, lo cual amerita que este ostente una específica y detallada regulación con miras a impedir desviaciones respecto al deber ser de esta figura.

El trabajo es esencial para todas las personas en la organización de la sociedad actual. Contribuye no sólo a la formación de los individuos, sino que también es necesaria para que cada uno pueda hacer frente a sus necesidades y a las de su familia, entablar y mantener vínculos sociales y cumplir con sus deberes para con la sociedad. (p. 6)

En la actualidad el trabajo es un tópico exhaustivamente regulado por las ciencias jurídicas, siendo objeto de estudio del derecho constitucional y el derecho laboral (Neves. 2015), especialidades jurídicas que han insistido en la necesidad de empalmar y relacionar el trabajo con otros principios jurídicos y derechos particulares de tipo garantista que protegen los intereses del hombre, naciendo de esta forma el derecho al trabajo en condiciones dignas y justas.

El ordenamiento laboral en su conjunto cumple así la función de regular la utilización del trabajo ajeno por un empresario y la obtención de ganancias de él, permitiéndola, pero controlándola, y de encauzar los conflictos individuales y sociales que se originan en esa relación. (p. 5)

El derecho al trabajo en condiciones dignas y justas es básicamente la dignificación, humanización y racionalización del ejercicio de cualquier actividad laboral, esto en el entendido que la garantía de acceso a un trabajo no resulta suficiente para empoderar y proteger a la clase obrera, plataforma simplista que podía ser el escenario de violaciones o lesiones a la dignidad que amerita cualquier ser humano, por lo tanto, el trabajo debe desplegarse siempre respetando el mínimo de garantías inalienables que impiden un abuso o maltrato del trabajador.

En el DD.HH se han expedido una serie de contenidos que posicionan especialmente el derecho al trabajo en condiciones dignas y justas, siendo esta facultad desarrollada en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, la cual en su artículo 23 establece el derecho que tiene toda persona de ejercer libremente actividades laborales en un marco de igualdad y dignidad, siendo obligatorio el respeto a una serie de garantías mínimas que impiden la perpetración de maltratos en el interior de la empresa.

Toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo. 2. Toda persona tiene derecho, sin discriminación alguna, a igual salario por trabajo igual 3. Toda persona que trabaja tiene derecho a una remuneración equitativa y satisfactoria, que le asegure, así como a su familia, una existencia conforme a la dignidad humana y que será completada, en caso necesario, por cualesquiera otros medios de protección social. 4. Toda persona tiene derecho a fundar sindicatos y a sindicarse para la defensa de sus intereses (Organización de las Naciones Unidas, 1948).

Este artículo es uno de los principales antecedentes en materia de regulación del trabajo en condiciones dignas y justas, sin embargo, posteriormente la Organización Internacional del Trabajo, solemnizó el término trabajo decente, el cual engloba una serie de garantías de obligatorio cumplimiento que impiden que la posición dominante de la empresa constituya un riesgo o lesión sobre los intereses del trabajador, siendo necesario que el derecho al trabajo sea siempre interpretado en su relación con los

derechos a la dignidad humana, igualdad y justicia.

Trabajo decente es un concepto que busca expresar lo que debería ser, en el mundo globalizado, un buen trabajo o un empleo digno. El trabajo que dignifica y permite el desarrollo de las propias capacidades no es cualquier trabajo; no es decente el trabajo que se realiza sin respeto a los principios y derechos laborales fundamentales, ni el que no permite un ingreso justo y proporcional al esfuerzo realizado, sin discriminación de género o de cualquier otro tipo, ni el que se lleva a cabo sin protección social, ni aquel que excluye el diálogo social y el tripartito (Organización Internacional del Trabajo, 2004).

En lo referente al ordenamiento jurídico colombiano, la Constitución Política de Colombia consagra una triple naturaleza del trabajo, siendo considerado por el constituyente inicialmente un valor de la Carta Magna, es decir, una motivación del primario para formulación de la nueva y actual Carta Política, posteriormente, el concepto fue posicionado al rango de principio fundante del Estado social derecho, y finalmente, se elevó el concepto al rango de derecho fundamental, siendo obligatorio que todo ejercicio de cualquier actividad laboral sea desplegado respetando siempre la dignidad del empleado y en un marco justo y equitativo.

Esta interpretación del constituyente del trabajo como valor, principio y derecho, potencializa la protección jurídica de la que goza dicha facultad en la legislación nacional, siendo el tema tratado prolíficamente por la jurisprudencia constitucional, la cual ha sido reiterativa en destacar la importancia del trabajo y su relación con otros postulados jurídicos que humanizan la actividad laboral.

En sentencia C – 200 de 2019, expedida por la Corte Constitucional colombiana, se confirma que el trabajo es un concepto que fue reforzado como consecuencia de la expedición de la vigente Carta Política, siendo necesario para el constituyente que la categorización de dicha facultad en Colombia fuera acorde a la axiología social de derecho del Estado, por lo tanto, el ordenamiento jurídico debe de ofrecer especial protección a dicho goce, limitando las posibilidades de maltrato y abuso en contra del

trabajador.

Desde el Preámbulo de la Constitución Política, asegurar el trabajo de los colombianos se menciona como uno de los objetivos de la Carta pues es un principio fundante del Estado Social de Derecho. Por eso, cuando el Constituyente de 1991 decidió garantizar un orden político, económico y social justo e hizo del trabajo requisito indispensable del Estado, quiso significar con ello que la materia laboral, en sus diversas manifestaciones, no puede estar ausente en la construcción de la nueva legalidad (Corte Constitucional colombiana, 2009).

Este postulado es complementado en sentencia T – 109 de 2021, expedida por la misma entidad judicial, la cual confirma que la garantía de acceso a cualquier actividad laboral no resulta suficiente para promover una protección efectiva del derecho al trabajo, siendo necesario que dicho cometido sea complementado con otros valores y principios que se empalman en dicho ejercicio, tales como la dignidad humana y la justicia.

Por lo tanto, el empleador ostenta una carga especial en lo que respecta la satisfacción de las necesidades mínimas de sus empleados, siendo necesario que este cumpla con dichos cometidos con miras a garantizar todas las prestaciones conexas a la actividad laboral.

En desarrollo de los artículos 25 y 53 de la Constitución sobre la protección al trabajo en condiciones dignas y justas, la ley laboral le ha impuesto al empleador un conjunto de obligaciones adicionales al pago oportuno y conforme de la remuneración convenida, entre las cuales se encuentran las vacaciones remuneradas, el auxilio de cesantía y las primas deservicios, acreencias laborales cuya falta de pago puede acarrear para el empleador que obrade mala fe una sanción de tipo indemnizatorio, sin perjuicio de la obligación de pago (Corte Constitucional colombiana, 2021).

Uno de los elementos especialmente relacionados con el derecho al trabajo y que ostenta un reconocimiento como derecho constitucional autónomo es la seguridad

social, la cual es un conjunto de disposiciones normativas que protegen al empleado ante el acaecimiento de circunstancias que limitan o afectan su capacidad laboral, tales como la deterioro de la salud, vejez y accidente.

El derecho a la salud ostenta una especial e íntima relación con el derecho al trabajo, puesto el ejercicio idóneo y adecuado de actividades laborales, requiere obligatoriamente que el empleado goce de bienestar suficiente para llevar a desempeñar sus funciones, siendo necesario que el empleador, la legislación y el Estado salvaguarden a la clase obrera de los efectos que el deterioro de la salud tendría sobre su capacidad para laborar.

Para la Organización Internacional del Trabajo, la protección de la salud en el interior de las empresas es un elemento necesario para la materialización del trabajo decente, postulado que se materializa desde diferentes frentes, siendo el primero la adopción de medidas de seguridad que limiten las posibilidades de configuración de accidentes y enfermedades laborales, mientras el segundo es la recuperación del trabajador en dichos escenarios, este último rol asumido por el sistema de seguridad social.

La protección del trabajador contra enfermedades, sean o no profesionales, y contra los accidentes del trabajo no es únicamente un derecho laboral sino un derecho humano fundamental y uno de los principales objetivos de la OIT asignados por su Constitución. (Organización Internacional del Trabajo, 2009)

Similar apreciación es plasmada por (Marín, 2020) quien reitera que la salvaguarda de la salud es una actividad necesaria para la promoción del derecho al trabajo en condiciones dignas y justas. A tal efecto, los empleados y el Estado por intermedio del sistema de seguridad social, están obligados a la prevención de cualquier clase de accidente y enfermedad capaz de limitar la capacidad operativa del trabajador, o en su defecto, recuperar la salud del empleado ante la aparición de estos fenómenos.

El trabajo digno, protegido y gratificante es una de las condiciones para conquistar y sostener una vida plena, digna y saludable. Desde 1999, para la Organización Internacional del Trabajo (OIT) el propósito fundamental ha sido promover el acceso a oportunidades de trabajo decente, productivo y capaz de garantizar la vida digna. Uno de sus componentes, la protección social está dirigida de un lado, a salvaguardar la integridad de los trabajadores y la de sus familias en caso de enfermedades o accidentes laborales, maternidad, muerte, vejez, desempleo e invalidez, y de otro, a mantener el espacio de trabajo en condiciones que preserven y fomenten la integridad física y psicológica de los trabajadores, para lo cual se demanda a los Estados miembros: prevenir los accidentes y los daños para la salud que sean consecuencia del trabajo, guarden relación con la actividad laboral o sobrevengan durante el trabajo, reduciendo al mínimo, en la medida en que sea razonable y factible, las causas de los riesgos inherentes al medio ambiente de trabajo (p. 4).

Finalmente, (Pedesta, 2017) parafraseando a la Organización Internacional del Trabajo, establece que el trabajo decente incluye la posibilidad del trabajador de gozar de bienestar en el ejercicio de su función. A tal efecto, la aparición de enfermedades y la perpetración de accidentes es una problemática que involucra al derecho laboral y de la seguridad social, siendo necesaria la protección del empleado de dichos fenómenos o en su defecto su efectiva recuperación.

La Seguridad y Salud en el Trabajo se define generalmente como la ciencia de la anticipación, el reconocimiento, la evaluación y el control de los riesgos derivados del lugar de trabajo o que se producen en el lugar de trabajo que pueden poner en peligro la salud y el bienestar de los trabajadores. Esto incluye la promoción y el mantenimiento del más alto grado de bienestar físico, mental y social de los trabajadores en todos los trabajos. También tiene en cuenta su posible impacto en las comunidades cercanas y el medio ambiente en general. El aspecto central de la SST es la evaluación y gestión de los riesgos profesionales mediante la aplicación de medidas de prevención y protección (p. 8).

En conclusión, la salud ostenta un rol importante en la materialización efectiva del derecho al trabajo en condiciones dignas y justas, puesto todo trabajador debe laborar con el debido bienestar para el desempeño correcto de sus funciones, por lo tanto, cuando aparezcan circunstancias que limitan dicho cometido, tales como accidentes o enfermedades, sean de tipo laboral o general, resulta necesario que el sistema de seguridad social promueva la recuperación del empleado y el cubrimiento de sus necesidades económicas, esto último con miras a impedir que su deterioro laboral constituya un factor de riesgo para su subsistencia.

Las incapacidades laborales y generales en el sistema de seguridad social colombiano

El derecho a la salud en el marco del derecho al trabajo y la seguridad social tiene diferentes formas de materializarse. Por un lado, las empresas están obligadas a adoptar medidas profilácticas con miras a prevenir la aparición de enfermedades y la ocurrencia de accidentes, por otro lado, los trabajadores que resulten afectados por enfermedades o accidentes, sean generales o laborales, tienen el derecho a recibir tratamiento y auxilio económico, la finalidad del primero, es promover la rehabilitación del ciudadano, la finalidad del segundo, es impedir que la reducción de la capacidad laboral constituya un factor de riesgo para la subsistencia del trabajador enfermo, postulado posible mediante las incapacidades.

Las incapacidades son un auxilio económico ofrecido por el sistema de seguridad social, el cual tiene como objetivo impedir que la inactividad laboral como consecuencia de accidentes o enfermedades, constituya un deterioro de la economía del trabajador y su familia, siendo necesario que durante la licencia se le garanticen el mínimo de recursos para su subsistencia y la de su hogar.

Las incapacidades pueden ser clasificadas en dos tipos, incapacidades generales e incapacidades laborales, siendo las primeras responsabilidad del sistema de seguridad social en salud y consecuencia de la aparición de enfermedades o accidentes de tipo común, mientras que las segundas recaen sobre el sistema de seguridad social en

riesgos profesionales, y son consecuencia de enfermedades y accidentes laborales.

Independiente de su clasificación las incapacidades persiguen la misma finalidad, siendo esta el otorgamiento de un auxilio económicos al trabajador para sobrellevar las consecuencias financieras de su inactividad laboral, puesto como consecuencia del cese de actividades producto de enfermedades o accidentes, resulta obligatorio proteger los ingresos del empleado y su familia, impidiendo que esta condición genere un factor de riesgo para su subsistencia, tal como lo expone (Fenalco, 2018).

Una incapacidad es el reconocimiento económico que obtiene un trabajador durante el tiempo que está inhabilitado física o mentalmente para desarrollar sus labores. Dicho reconocimiento es otorgado por la EPS, si es por enfermedad de origen común, o la ARL por accidente de trabajo (p. 4).

Es importante resaltar que la incapacidad es un acto médico, es decir, independiente de la regulación existente sobre la materia, el criterio del sanador es el único capaz de asimilar si resulta o no necesario el decreto de la incapacidad, no siendo admisible que postulados jurídicos traten de limitar esta facultad de los galenos (Ramírez, 2013).

El certificado de incapacidad es el documento que expide el médico u odontólogo de la EPS tratante del afiliado, en el cual debe hacerse constar como mínimo la inhabilidad, el riesgo que la origina y el tiempo de duración de la incapacidad temporal del afiliado. La expedición del certificado constituye un acto de carácter profesional libre y responsable, que compromete ante la EPS y ante las autoridades competentes, tanto al médico u odontólogo que lo expide, así como a cualquier persona que intervenga en su emisión (p. 10).

En lo que respecta las incapacidades medicas o comunes, la legislación distribuyó el pago de estas en diferentes entes, siendo el termino o duración de la incapacidad un factor determinante para delimitar el responsable de su pago, lo cual

incluye al empleador, la EPS y finalmente el fondo de pensiones, tal como lo expone la sentencia T-161 de 2019.

El tiempo de duración de la incapacidad es un factor determinante para establecer la denominación en la remuneración que el trabajador percibirá durante ese lapso. Así, cuando se trata de los primeros 180 días contados a partir del hecho generador de la misma se reconocerá el pago de un auxilio económico y cuando se trata del día 181 en adelante se estará frente al pago de un subsidio de incapacidad. Ahora bien, en lo correspondiente a la obligación del pago de incapacidades la misma se encuentra distribuida de la siguiente manera: i. Entre el día 1 y 2 será el empleador el encargado de asumir su desembolso. ii. Si pasado el día 2, el empleado continúa incapacitado con ocasión a su estado de salud, es decir, a partir del día 3 hasta el día número 180, la obligación de cancelar el auxilio económico recae en la EPS a la que se encuentre afiliado. iii. Desde el día 181 y hasta un plazo de 540 días, el pago de incapacidades está a cargo del Fondo de Pensiones, para postergar la calificación de invalidez, cuando haya concepto favorable de rehabilitación por parte de la EPS (Corte Constitucional colombiana, 2019).

A tal efecto, se confirma que el pago de incapacidades comunes corresponde principalmente a la EPS y el fondo de pensiones, sin embargo, genera curiosidad el statu laboral y económico del trabajador cuando este haya cumplido los 540 días máximos de incapacidad.

Situación laboral de los empleados cumplidos 540 días de incapacidad común

Uno de los problemas jurídicos del pasado reciente de la seguridad social en Colombia, fue el vacío jurídico en torno al pago de incapacidades comunes que superaran los 540 días, puesto que la normatividad de la época no regulaba expresamente dicha situación, por lo tanto, los trabajadores que sufrieran afectaciones a su salud por el tiempo plasmado, y cuya pérdida de la capacidad laboral no les habilitaba para acceder al reconocimiento de pensiones, eran suspendidos en el pago de sus incapacidades y obligados a trabajar,

lo cual afectaba gravemente su derecho al trabajo en condiciones dignas y justas.

Esta polémica se vio reducida con la expedición de la ley 1753 de 2015, por medio de la cual el legislativo estableció que las EPS tienen la responsabilidad de pagar las incapacidades comunes que superen los 540 días, siendo necesario que la EPS igualmente examine los avances en torno a la rehabilitación del trabajador.

El reconocimiento y pago a las Entidades Promotoras de Salud por el aseguramiento y demás prestaciones que se reconocen a los afiliados al Sistema General de Seguridad Social en Salud, incluido el pago de incapacidades por enfermedad de origen común que superen los quinientos cuarenta (540) días continuos. El Gobierno Nacional reglamentará, entre otras cosas, el procedimiento de revisión periódica de la incapacidad por parte de las EPS, el momento de calificación definitiva, y las situaciones de abuso del derecho que generen la suspensión del pago de esas incapacidades (Congreso de la República, 2015).

Lo anterior constituyó un alivio para muchos trabajadores lesionados, puesto ya se contaba con los inicios de una plataforma jurídica que obligara a las EPS al pago de las incapacidades longevas, sin embargo, muchas entidades prestadoras de salud fueron renuentes a acatar el mencionado mandato, el cual carecía de taxatividad, siendo necesaria la intervención de la jurisprudencia para la interpretación del problema jurídico.

Luego de una larga línea de antecedentes jurisprudenciales confusos, en los cuales la Corte Constitucional reconocía la importancia de la salud como elemento necesario para la configuración del derecho al trabajo en condiciones dignas y justas, siendo necesaria la rehabilitación del empleado y el pago de incapacidades para promover dicho cometido, pero no se determinaba ninguna decisión relevante frente a la materia, finalmente en sentencia de radicado T – 144 de 2016, la Corte actualizó su apreciación jurisprudencial, indicando que dicha responsabilidad le corresponde a las EPS.

Dentro de los argumentos de la Corte para sustanciar su decisión, destacan el hecho de que el empleado no debe cargar con los efectos y responsabilidades de estar padeciendo una enfermedad o accidente, puesto esto afectaría su dignidad humana. A tal efecto, cuando este padezca una afectación que no sea suficiente para acceder a la pensión, pero al mismo tiempo lo inhabilita para trabajar, y hayan pasado más 540 desde la identificación del problema, resulta necesario que el sistema de seguridad social en salud proteja sus ingresos económicos.

En el caso concreto es evidente que el estado de salud de la actora ha impedido el éxito total de los pretendidos reintegros, pues a favor de ella se siguen expidiendo certificados de incapacidad laboral. Así mismo, es una persona que no goza de una pensión de invalidez; es decir, está incapacitada médicamente para trabajar, pero no es beneficiaria de ninguna fuente de auxilio dinerario para subsistir dignamente. Ello evidentemente indica que se encuentra en situación de debilidad manifiesta, y que se vulnera su derecho al mínimo vital y se amenazan otros derechos fundamentales, tales como la vida digna y la salud (Corte Constitucional colombiana, 2016)

Similar interpretación es realizada en sentencia de radicado T – 200 de 2017, expedida por la misma corporación judicial, en la cual la Corte reitera la previa línea jurisprudencial sobre la materia, indicando que si bien antes del 2015 existía un déficit en torno a la protección del trabajador incapacitado por accidente o enfermedad común que superara 540 días, no existían soportes normativos en el momento que pudieran resolver estas problemáticas.

A tal efecto, la promulgación de la ley 1753 introdujo una nueva dinámica, puesto otorgó la responsabilidad del pago de dichas incapacidades a las EPS. Sin embargo, genera preocupación el hecho de que el plan nacional de desarrollo tiene una vigencia limitada, siendo necesaria la regulación de la materia mediante un enfoque mucho más permanente.

Aun cuando el desarrollo normativo y jurisprudencial previo al año 2015, daba cuenta de la existencia de un déficit de protección para incapacidades que superaran los 540 días consecutivos, esta Sala encuentra que tal circunstancia ha sido satisfecha por el artículo 67 de la Ley 1573 de 2015, al menos mientras se encuentre vigente el Plan Nacional de Desarrollo (Corte Constitucional colombiana, 2017).

Finalmente, la sentencia T – 401 de 2017, expedida por la misma corporación judicial, establece que las regulaciones realizadas por la ley 1753 respecto al pago de incapacidades que superaran los 540 días, podía aplicarse retroactivamente, esto con miras a promover el derecho a la igualdad y entablan una plataforma que salvaguardara el derecho a la salud, el cual es inalienable, imprescriptible y atemporal.

No obstante, esta Corporación ha ordenado la aplicación retroactiva del artículo 67 de la Ley 1753 de 2015, con base principalmente en el principio de igualdad material ante un déficit de protección previamente advertido por la Corte Constitucional. En esta medida, se ha admitido la aplicación de la citada ley respecto de períodos anteriores a su vigencia, en virtud de poderosas razones constitucionales como lo son: (i) la necesidad de evitar que se genere un trato desigual entre las personas cuyas incapacidades fueron expedidas con anterioridad a la vigencia de la norma en cuestión y aquellas que gozan de certificados de incapacidad emitidos con posterioridad; (ii) que las personas que reclaman el pago de incapacidades superiores a los 540 días continuos no han conseguido reintegrarse a la vida laboral pero tampoco han sido calificados con una pérdida de capacidad laboral definitiva, con lo cual se evidencia su situación de vulnerabilidad que origina especial protección del Estado; y (iii) que aunque la aplicación de la ley impone una carga administrativa a las EPS, dichas entidades tienen permitido repetir ante el Estado por los valores pagados, con lo que se asegura la sostenibilidad económica del Sistema General de Seguridad Social en Salud (Corte Constitucional colombiana, 2017).

Finalmente, en lo que respecta a las vías procesales para exigir el pago de incapacidades que superen los 540 días, la sentencia T-182 de 2011, expedida por la Corte Constitucional colombiana, establece que la acción de tutela es un mecanismo idóneo para exigir dicho cometido cuando exista una afectación sobre la salud que afecte el mínimo vital.

Por lo tanto, teniendo en consideración que la finalidad de las incapacidades es garantizar la continuidad en los ingresos del trabajador durante la duración de su afectación, resulta necesario que dicho criterio sea tenido en cuenta en sede de tutela para impedir que el no pago de estas constituya una lesión sobre sus intereses.

La acción de tutela es procedente para pagar incapacidades, cuando se afecta el mínimo vital o se configura un perjuicio irremediable, la Corte recordó la presunción de que las incapacidades son la única fuente de ingreso del trabajador, para garantizar su subsistencia y la de su familia. De acuerdo con el fallo, el pago de las incapacidades laborales pretende evitar la vulneración de los derechos de los trabajadores incapacitados, pues se encuentran en situación de debilidad manifiesta y son sujetos de especial protección constitucional (Corte Constitucional colombiana, 2011).

En conclusión, el pago de las incapacidades comunes que superen 540 días corresponde a las entidades prestadoras de salud, las cuales acorde a la ley 1753 de 2015 están obligadas a cargar con dicha responsabilidad, siendo necesario el concepto médico que confirmó la incapacidad del trabajador para laborar, su necesidad de rehabilitación y reposo, y la carencia de requisitos para acceder a la pensión, lo cual activaría la esfera de protección de la incapacidad.

Este tipo de incapacidades deben ser sometidas a continua revisión por parte de la EPS, quien debe de examinar la persistencia de la condición médica que las motiva, esto acorde a lo estipulado en el decreto 1333 de 2018, puesto ante la desaparición de la afectación de salud, el trabajador deberá ser reintegrado a sus funciones laborales.

Resultados

El derecho al trabajo en condiciones dignas y justas debe interpretarse y valorarse en conjunto con otras facultades inalienables, destacándose el derecho a la salud, por lo tanto, en el marco de los deberes laborales de la empresa, destaca la promoción de la rehabilitación de empleados enfermos o accidentados.

La finalidad de las incapacidades es evitar que el deterioro de la salud del empleado como motivo para la suspensión de sus actividades laborales, represente una fuente de riesgo para su subsistencia.

Previo al año 2015 existía inestabilidad jurídica respecto a la entidad encargada del pago de incapacidades comunes cuando estas superaran los 540 días, postulado que fue reformado con la promulgación de la ley 1753 de 2015, Plan nacional de desarrollo 2014 – 2018, normatividad que impuso dicha obligación a las EPS, reforma que fue posteriormente examinada por la jurisprudencia, la cual determinó que los vacíos jurídicos no pueden constituir una fuente de riesgo para el ciudadano, siendo necesario que ante la necesidad de proteger el derecho a la salud y la vida, no debían de suspenderse al pago de incapacidades por formalismos jurídicos, siendo necesario que las entidades de salud asumieran dicha carga.

Conclusiones

El derecho al trabajo en condiciones dignas y justas incluye la salvaguarda y rehabilitación del derecho a la salud en entornos laborales, siendo necesario que los sistemas de seguridad social promuevan dicho cometido. A tal efecto, ante la aparición de enfermedades u accidentes, laborales o generales, resulta necesario que la seguridad social auxilie al empleado, esto independiente del debate en torno a cuál sistema específico debe cargar con la responsabilidad.

La finalidad de las incapacidades es impedir que la pérdida temporal de la capacidad laboral del trabajador constituya un riesgo para su subsistencia. A tal efecto, reemplazando los ingresos salariales, se trata de impedir que la carencia de recursos del hogar constituya un deterioro para las finanzas del empleado y su familia.

Las incapacidades se encuentran fundamentadas en el derecho al trabajo en condiciones dignas y justas y el derecho a la salud, puesto no solo se protegen los ingresos económicos del trabajador ante su imposibilidad de laborar, sino también se garantiza el reposo suficiente para coadyuvar su recuperación.

Las incapacidades se clasifican en comunes y laborales, siendo las primeras las fundamentadas en accidentes o enfermedades no relacionadas con el ejercicio de actividades laborales, siendo estas incapacidades responsabilidad de sistema de seguridad social en salud, por otro lado, las incapacidades laborales son consecuencia de accidentes o enfermedades puramente laborales, siendo esta responsabilidad del sistema de seguridad social en riesgos laborales.

Previo a 2015 existía un limbo jurídico en torno al pago de incapacidades de origen común que superaran los 540 días, siendo las opciones del momento ante la perpetración de dichos fenómenos jurídicos, obligar al trabajador a laborar más allá de su situación de salud, lo cual afectaba el derecho a la salud y el derecho al trabajo en condiciones dignas y justas.

Con la promulgación de la ley 1753 de 2015, Plan nacional de desarrollo 2014 – 2018, se estableció que la entidad encargada del pago de indemnizaciones comunes superiores a 540 días son las entidades prestadoras del servicio de salud, sin embargo, dicha legislación resultaba débil y confusa, siendo el tema posteriormente examinado en sede jurisprudencial.

La jurisprudencia constitucional confirmó los postulados de la mencionada normatividad, indicando que con miras a defender los derechos a la salud y al trabajo

en condiciones dignas y justas, y atendiendo que la finalidad de las incapacidades es impedir que la falta de ingresos constituya un deterioro sobre los intereses del trabajador, resulta necesario que se subsidie dicho cometido, siendo las EPS las entidades encargadas de asumir dicha carga.

Mediante el pago de incapacidades superiores a 540 días se protegen diferentes postulados constitucionales, puesto se impide la práctica malsana de obligar al trabajador a laborar independiente de su estado de salud, y se le otorga a este una plataforma económica que impida su deterioro ante la carencia de salario, lo cual configura protección sobre su derecho a la salud y el trabajo en condiciones dignas y justas.

Referencias

- Asamblea Nacional Constituyente. Constitución política de Colombia. Editorial Leyer. 2018
- Congreso de la república de Colombia. Código sustantivo del trabajo. Editorial Legis. 2014
- Congreso de la Republica. Ley 1753 de 2015 o Plan nacional de desarrollo 2014 - 2018
- Corte Constitucional colombiana. Sentencia de radicado C – 200 de 2019
- Corte Constitucional colombiana. Sentencia de radicado T – 109 de 2021
- Corte Constitucional colombiana. Sentencia de radicado T - 161 de 2019
- Corte Constitucional colombiana. Sentencia de radicado T – 144 de 2016
- Corte Constitucional colombiana. Sentencia de radicado T – 200 de 2017
- Corte Constitucional colombiana. Sentencia de radicado T – 401 de 2017
- Corte Constitucional colombiana. Sentencia de radicado T - 182 de 2011
- Organización de las Naciones Unidas. Declaración universal de los derechos humanos. 1948

Doctrinarias

- Castellanos, J. (2013) La incapacidad como acto médico. Pontificia Universidad Javeriana.
- Fenalco (2016) Conoce tus derechos sobre las incapacidades médicas.
- Marin, Y. (2020) Derecho a la salud en el trabajo: vulneración y fragmentación en su comprensión y materialización. Revista Hacia promoc. Salud vol.25 no.1 Manizales Jan./June 2020
- Neves, J. (2015) Introducción al derecho del trabajo. Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Ozden, M. (2008) El derecho al trabajo. Cetim.
- Organización internacional del trabajo. ¿Qué es el trabajo decente? 2004
- Organización internacional del trabajo. Salud y vida en el trabajo: Un derecho humano fundamental. Ediciones OIT.
- Pedesta, A (2017) La importancia de la salud en el derecho al trabajo en

- condiciones dignas y justas. Editorial Legis.
- Salvia, A. (2005) El derecho a un trabajo digno para todos en el marco de un proyecto estratégico de país. Revista valores. vol. 64, pp. 56-69.