

ANEXO No. 2
FORMATO ÚNICO DE MEMORIA JUSTIFICATIVA

“Por el cual se sustituye el Título 3 de la Parte 2 del Libro 2 del Decreto 780 de 2016, se reglamentan las prestaciones económicas del Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones”.

I. ANTECEDENTES Y RAZONES DE OPORTUNIDAD QUE JUSTIFICAN SU EXPEDICIÓN.

Antecedentes:

En la actualidad no existe norma que regule los requisitos para el reconocimiento y pago de las licencias de maternidad, paternidad y las incapacidades por enfermedad general, como antecedente normativo se tiene la Resolución No. 2266 del 6 de agosto de 1998 proferida por el Instituto del Seguro Social, hoy liquidado, que contempló situaciones relacionadas con el ámbito de la prestación de los servicios de salud en materia de prestaciones económicas, sin que se tenga esta regulación para el SGSSS. Actualmente se utiliza la Resolución No. 2266 del 6 de agosto de 1998 como referente para suplir vacíos normativos, ante la inexistencia de reglamentación específica dentro del ordenamiento jurídico.

La falta de ordenamiento en materia de reconocimiento de las prestaciones económicas en el sector salud genera distintas posiciones por parte de las entidades obligadas a reconocer y pagar las prestaciones económicas derivadas de incapacidades por enfermedad general, licencias de maternidad y paternidad, pues constantemente el Ministerio de Salud y Protección Social recibe quejas y requerimientos de los usuarios y Entidades Administradoras de los planes de Beneficios del Sistema en relación con la expedición de los certificados que acreditan las eventualidades en cuestión, además de observarse que, en diversas ocasiones y en detrimento de los derechos de los usuarios, se ha negado el reconocimiento económico cuando las incapacidades han sido expedidas por profesionales no adscritos a la red de prestadores de la EPS a la cual se encuentra afiliado; situaciones, que entre otras – hacen necesario reglamentar el asunto de forma tal que se evite posiciones e interpretaciones en menoscabo de los derechos de los usuarios.

Igualmente es necesario mantener en el mencionado Título la temática relacionada con la revisión periódica de la incapacidad y el concepto de rehabilitación, reconocimiento y pago de incapacidades superiores a 540 días, así como las situaciones de abuso del derecho.

Razones de oportunidad:

Teniendo en cuenta que existen vacíos normativos y diferencias conceptuales entre los agentes y actores del Sistema General de Seguridad Social en Salud frente al reconocimiento y pago de las prestaciones económicas derivadas de incapacidades por enfermedad general, licencias de maternidad y paternidad, es pertinente regular la materia en coherencia con la Ley Estatutaria de Salud y demás leyes relacionadas.

La Ley 1822 del 04 de enero del 2017, “*Por medio de la cual se incentiva la adecuada atención y cuidado de la primera infancia, se modifican los artículos 236 y 239 del código sustantivo del trabajo*” en el artículo 1, parágrafo 3, ordenó al Ministerio de Salud y Protección Social, reglamentar lo concerniente a la certificación de nacido vivo y la certificación del médico tratante en la cual se identifique la diferencia entre la edad gestacional y el nacimiento a término con el fin de definir en cuántas semanas se debe ampliar la licencia de maternidad o determinar la multiplicidad en el embarazo, lo cual hace parte de las definiciones y criterios que se advierten incluidos en el proyecto de decreto que se justifica a través de la presente memoria.

Igualmente, y en aras de avanzar en la política para el manejo de la información en salud en los términos previstos en el artículo 19 de la Ley 1751 de 2015 se propone la creación del Sistema de Información de Incapacidades, para alcanzar un manejo veraz, oportuno, pertinente y transparente de los datos generados por todos los actores en materia de prestaciones económicas.

II. ÁMBITO DE APLICACIÓN DEL RESPECTIVO ACTO Y LOS SUJETOS A QUIENES VA DIRIGIDO

Las normas contenidas en este título aplican a las Entidades Promotoras de Salud y Entidades Adaptadas, a los prestadores de servicios de salud, a los médicos y odontólogos, a los aportantes (empleadores e independientes), a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud ADRES y a las Administradoras de Fondos de Pensiones AFP.

Aplica al afiliado cotizante a un Régimen Exceptuado o Especial que tenga una relación laboral o ingresos adicionales sobre los cuales esté obligado a cotizar al Sistema General de Seguridad Social en Salud.

III. IMPACTO ECONÓMICO, SI FUERE EL CASO, EL CUAL DEBERÁ SEÑALAR EL COSTO O AHORRO, DE LA IMPLEMENTACIÓN DEL RESPECTIVO ACTO

No aplica, el proyecto no genera impacto económico en el SGSSS, por cuanto las licencias de maternidad, paternidad y enfermedad común han sido reguladas por la

Ley, como tampoco genera ahorros para el Sistema General de Seguridad Social en Salud porque los artículos que se proponen regulan el régimen de prestaciones económicas actualmente financiado con las cotizaciones de los afiliados cotizantes..

IV. DISPONIBILIDAD PRESUPUESTAL.

No es necesario contar con disponibilidad presupuestal en tanto no se compromete presupuesto alguno y, en especial del Sistema General de Seguridad Social, según se explicó en el numeral III de este documento.

V. DE SER NECESARIO, IMPACTO MEDIOAMBIENTAL O SOBRE EL PATRIMONIO CULTURAL DE LA NACIÓN

No afecta de ninguna manera el medio ambiente y/o el patrimonio cultural de la Nación en consideración a la materia que se regula – Régimen de prestaciones económicas –.

VI. CUMPLIMIENTO DE LOS REQUISITOS DE CONSULTA Y PUBLICIDAD PREVISTOS EN LOS ARTÍCULOS 2.1.2.1.13 y 2.1.2.1.14 DEL DECRETO 1081 DE 2015, MODIFICADO POR EL DECRETO 1609 DEL MISMO AÑO

Consulta:

En aras de justificar este requerimiento para la expedición de la propuesta de Decreto, es necesario precisar que el **deber de consulta** está previsto en el artículo 2.1.2.1.13 del Decreto 1081 de 2015 y en la Resolución No. 5594 de 2015 y sus modificaciones, para los casos en que la Constitución y la Ley lo ordenen, lo cual no aplica para el caso que nos ocupa puesto que las disposiciones normativas bajo las cuales se desarrolla la materia objeto de reglamentación no contemplan tal situación.

Publicidad:

De conformidad con lo previsto en el numeral 2.2, literal k) de la Resolución No. 5594 de 2015, modificada por las Resoluciones No. 1133 y 1998 de 2017, en consonancia con lo dispuesto en la Constitución y la Ley 1437 de 2011, artículo 8, numeral 8, el deber de información al público a cargo de las autoridades se prevé así: “(...) mantener a disposición de toda persona información completa y actualizada, en el sitio de atención y en la página electrónica, y suministrarl a través de los medios impresos y

electrónicos de que disponga, y por medio telefónico o por correo, sobre los siguientes aspectos: (...) 8. Los proyectos específicos de regulación y la información en que se fundamenten, con el objeto de recibir opiniones, sugerencias o propuestas alternativas. Para el efecto, deberán señalar el plazo dentro del cual se podrán presentar observaciones, de las cuales se dejará registro público. En todo caso la autoridad adoptará autónomamente la decisión que a su juicio sirva mejor el interés general".

Igualmente, la Circular Interna No. 00018 de 2 de marzo de 2021 del Ministerio de Salud y Protección Social, estipula que los proyectos específicos de regulación elaborados para firma del presidente de la República, **junto con la versión preliminar de la memoria justificativa**, deberán publicarse en la página web del ministerio, por mínimo 15 días calendario contados a partir del día siguiente a la publicación, antes de ser remitos para revisión.

En observancia de lo anterior el proyecto de Decreto en su versión inicial se publica en la página oficial www.minsalud.gov.co con la finalidad de recibir opiniones, sugerencias o propuestas alternativas, para lo cual se indica un plazo y se deja constancia en un registro público dispuesto por este Ministerio.

VII. VIABILIDAD JURÍDICA

Competencia:

En virtud a que el titular de la facultad reglamentaria es el Presidente de la República, es preciso traer a colación el artículo 189, numeral 11 de la Constitución Política:

"ARTICULO 189. Corresponde al Presidente de la República como Jefe de Estado, Jefe del Gobierno y Suprema Autoridad Administrativa:

(...)

11. Ejercer la potestad reglamentaria, mediante la expedición de los decretos, resoluciones y órdenes necesarios para la cumplida ejecución de las leyes."

Lo anterior, en concordancia con las facultades propias de la administración que le atanen a este Ministerio según lo previsto en los numerales 2 y 6, artículo 59 de la Ley 489 de 1998, que a la letra dice:

"(...) Artículo 59. Funciones. Corresponde a los ministerios y departamentos administrativos, sin perjuicio de lo dispuesto en sus actos de creación o en leyes especiales:

"2. Preparar los proyectos de decretos y resoluciones ejecutivas que deban dictarse en ejercicio de las atribuciones que corresponden al Presidente de la República como suprema autoridad administrativa y dar desarrollo a sus órdenes que se relacionen con tales atribuciones. (...)"

“6. Participar en la formulación de la política del Gobierno en los temas que les correspondan y adelantar su ejecución.” (Negrillas y subrayas fuera del texto).

Viabilidad jurídica:

Al respecto, es apropiado señalar que en atención a la normatividad señalada tanto en el presente documento como en el Anexo Técnico No. 1, no existen restricciones de tipo legal que impidan la expedición del decreto que se propone, de manera que es procedente su expedición y ejecución.

VIII. LA VIGENCIA DE LA LEY O NORMA REGLAMENTADA O DESARROLLADA.

El proyecto de decreto rige a partir de la fecha de su publicación y sustituye el Título 3 de la Parte 2 del Libro 2 del Decreto 780 de 2016 el decreto da cumplimiento a lo estipulado en la Ley Estatutaria de Salud y en la Ley 1822 de 2017.

IX. LAS DISPOSICIONES DEROGADAS, SUBROGADAS, MODIFICADAS, ADICIONADAS O SUSTITUIDAS, SI ALGUNO DE ESTOS EFECTOS SE PRODUCE CON LA EXPEDICIÓN DEL RESPECTIVO ACTO.

Teniendo en cuenta la dinámica normativa dirigida a suplir los vacíos normativos, se hizo necesario sustituir el Título 3, Parte 2 del Libro 2 del Decreto 780 de 2016, así como a derogatoria expresa de los artículos 2.1.13.1, 2.1.13.2, 2.1.13.3 y 2.1.13.4 y suprimir la frase: “...y los pensionados cotizantes” contenido en el segundo inciso del artículo 2.1.3.6. del Decreto 780 de 2016.

Además, de generarse la sustitución de la Resolución No. 2266 del 6 de agosto de 1998 “Por la cual se reglamenta el proceso de expedición, reconocimiento, liquidación y pago de las prestaciones económicas por incapacidades y Licencias de Maternidad en el Instituto de Seguros Sociales”; acto respecto del cual cabe advertir, al no poseer la misma jerarquía de aquellos que profiere el Presidente de la República o este Ministerio, carece de fuerza vinculante para los actores del Sistema.

X. CUALQUIER OTRO ASPECTO QUE LA ENTIDAD REMITENTE CONSIDERE RELEVANTE O DE IMPORTANCIA PARA LA ADOPCIÓN DE LA DECISIÓN.

Aunque no existen aspectos relevantes o diferentes a los ya establecidos, el Ministerio de Salud y Protección Social encuentra indispensable destacar la necesidad de determinar en un cuerpo normativo íntegro y que supla vacíos normativos, el régimen de prestaciones económicas acorde con lo dispuesto en el numeral 36 del artículo 2 del Decreto 4107 de 2011 modificado y adicionado por el Decreto 2562 de 2012.

XI. REVISIÓN Y ANÁLISIS DE LAS DECISIONES JUDICIALES DE LOS ÓRGANOS DE CIERRE DE CADA JURISDICCIÓN QUE PUDIEREN TENER IMPACTO O SER RELEVANTES PARA LA EXPEDICIÓN DEL ACTO

A la fecha no existen pronunciamientos Judiciales de impacto o relevantes sobre el tema.

XII. ADVERTENCIA DE CUALQUIER OTRA CIRCUNSTANCIA JURÍDICA QUE PUEDA SER RELEVANTE PARA LA EXPEDICIÓN DEL ACTO

En esta memoria justificativa, es menester precisar que, aunque se trata de un Decreto para firma del presidente de la Republica se incluyen materias que bien pueden ser reglamentadas directamente por este Ministerio debido a que así lo dispone la ley – tales es el caso del parágrafo 3 del artículo 1 de la Ley 1822 de 2017 –, empero bajo el principio de unidad de materia y la necesidad de implementar en un solo cuerpo normativo aquellas falencias que se advierte en el régimen de prestaciones económicas, los preceptos normativos indispensables se desarrollan en su totalidad para firma del Presidente puesto que la Ley 489 de 1998 (artículo 38 y 39) al regular la organización y funcionamiento de las entidades del orden nacional, dispuso que los Ministerios son organismos que integran la Rama Ejecutiva del poder público y son órganos principales de la Administración, al paso que el Presidente es la suprema autoridad administrativa según lo señala los artículos 115 y 189 de la Constitución Política.

MARIA ANDREA GODOY CASADIEGO
Viceministra de Protección Social