



Función Pública

Concepto 286351 de 2020 Departamento Administrativo de la Función Pública

20206000286351

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20206000286351

Fecha: 02/07/2020 08:56:30 a.m.

Bogotá D.C.

REFERENCIA. PRESTACIONES SOCIALES- RECONOCIMIENTO DE INCAPACIDAD. RADICACION: 20202060187262 de fecha 15 de mayo de 2020.

En atención a la consulta de la referencia, remitida por competencia por la Superintendencia de Salud, en la cual realiza una serie de inquietudes relacionadas con el pago de incapacidades por concepto de accidentes de trabajo, entre las cuales pregunta si es legal que la empresa le descuente de su salario, incapacidades por concepto de accidente de trabajo y/o enfermedad profesional, 2) Si es legal que la empresa le descuente de su salario, incapacidades por concepto de accidente de trabajo y/o enfermedad profesional, 3) Qué norma Colombiana estipula o acepta, que las empresas públicas, puedan realizar descuentos, 4) Si la incapacidad no es reconocida por la ARL, es legal que el empleador indique, que me la descontará por ausencia injustificada, 5 Debe existir un mandamiento judicial para que se me realicen descuentos de incapacidades de su sueldo 6) Para los descuentos, el empleador debe tener en cuenta el mínimo vital, frente a su inquietudes me permito manifestarle de manera general lo siguiente:

La Ley 100 de 1993 “Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones”, expresa frente al tema de incapacidades lo siguiente:

“ARTÍCULO 206. INCAPACIDADES. Para los afiliados de que trata el literal a) del artículo 157, el régimen contributivo reconocerá las incapacidades generadas en enfermedad general, de conformidad con las disposiciones legales vigentes. Para el cubrimiento de estos riesgos las Empresas Promotoras de Salud podrán subcontratar con compañías aseguradoras. Las incapacidades originadas en enfermedad profesional y accidente de trabajo serán reconocidas por las Entidades Promotoras de Salud y se financiarán con cargo a los recursos destinados para el pago de dichas contingencias en el respectivo régimen, de acuerdo con la reglamentación que se expida para el efecto.”(Subrayado fuera de texto)

Es pertinente tener en cuenta, que el auxilio por incapacidad corresponde al reconocimiento de la prestación de tipo económico y pago de la misma que debe realizar la autoridad correspondiente, de conformidad con lo señalado en las normas legales vigentes, al afiliado cotizante que previo el dictamen médico certificado por la Entidad Promotora de Salud o la Administradora de Riesgos Laborales, según corresponda, se encuentre en imposibilidad temporal para continuar desempeñando las funciones de su empleo.

La norma general en Seguridad Social - Ley 100 de 1993 - contempla dos clases de incapacidades, a) la generada por enfermedad general y b) la originada en enfermedad profesional y accidente de trabajo.

Frente al reconocimiento en una y otra incapacidad la norma ha señalado lo siguiente:

El Decreto 780 de 2016, por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social contempla:

ARTÍCULO 3.2.1.10. Ingreso Base de Cotización durante las incapacidades o la licencia de maternidad.

ARTÍCULO 3.2.1.10. Ingreso Base de Cotización durante las incapacidades o la licencia de maternidad. Durante los períodos de incapacidad por riesgo común o de licencia de maternidad, habrá lugar al pago de los aportes a los Sistemas de Salud y de Pensiones. Para efectos de liquidar los aportes correspondientes al período por el cual se reconozca al afiliado una incapacidad por riesgo común o una licencia de maternidad, se tomará como Ingreso Base de Cotización el valor de la incapacidad o licencia de maternidad según sea el caso.

En el evento de incapacidad derivada de riesgo común o de licencia de maternidad, los aportes al Sistema de Pensiones serán de cargo de los empleadores y empleados, en la proporción que establece la ley. Cuando los empleadores opten por pagar el valor de las incapacidades que en este evento se causen, podrán repetir dicho valor contra la respectiva EPS, al igual que descontar de aquellas el valor de los aportes al Sistema de Pensiones a cargo de sus empleados.

Serán de cargo de la respectiva Administradora de Riesgos Laborales (ARL), el valor de los aportes para los Sistemas de Seguridad Social en Salud y Pensiones que se causen durante los períodos de incapacidad originados por una enfermedad o accidente de carácter laboral, en la parte que de ordinario correspondería al aportante con trabajadores dependientes. En este evento, la ARL descontará del valor de la incapacidad el monto correspondiente a la cotización del trabajador dependiente.

Serán de cargo de los trabajadores independientes, la totalidad de las cotizaciones para el Sistema de Pensiones que se causen durante el periodo de duración de una incapacidad o una licencia de maternidad. En el Sistema de Salud, serán de cargo de dichos trabajadores la parte de los aportes que de ordinario corresponderían a los trabajadores dependientes, y el excedente será de cargo de la respectiva EPS.

En ningún caso el Ingreso Base de Cotización que se establece para los eventos que contempla el presente artículo podrá ser inferior a las bases mínimas de cotización que la ley establece para los diferentes riesgos que conforman el Sistema de Seguridad Social Integral.

PARÁGRAFO 1º. En el Sistema General de Seguridad Social en Salud serán a cargo de los respectivos empleadores las prestaciones económicas correspondientes a los dos (2) primeros días de incapacidad originada por enfermedad general y de las Entidades Promotoras de Salud a partir del tercer (3) día y de conformidad con la normatividad vigente.

En el Sistema General de Riesgos Laborales las Administradoras de Riesgos Laborales reconocerán las incapacidades temporales desde el día siguiente de ocurrido el accidente de trabajo o la enfermedad diagnosticada como laboral.

Lo anterior tanto en el sector público como en el privado.

PARÁGRAFO 2º. Durante los períodos de incapacidad o de licencia de maternidad, los afiliados que se encuentren en tales circunstancias deberán presentar estas novedades por medio de la Planilla Integrada de Liquidación de Aportes a través de su empleador, o directamente si se trata de trabajadores independientes, por todo el tiempo que duren dichas licencia o incapacidad.

De las anteriores disposiciones puede inferirse, que si la incapacidad del servidor es originada por enfermedad general, los primeros dos (2) días deben ser reconocidos por la entidad empleadora y los días que excedan serán reconocidos por el Sistema de Seguridad Social en Salud, es decir, por la respectiva EPS en la que se encuentre afiliado el empleado.

Por su parte, el Decreto-Ley 3135 de 1968¹, señala:

“ARTICULO 9. PRESTACIONES. En caso de incapacidad comprobada para trabajar, motivada por enfermedad no profesional, los empleados públicos y los trabajadores oficiales tienen derecho a las siguientes prestaciones:

a. Económica, que consiste en el pago de un subsidio en dinero, hasta por el término máximo de ciento ochenta (180) días, que se liquidará y

pagará con base en el salario devengado por el incapacitado, a razón de las dos terceras partes (2/3) de dicho salario, durante los primeros noventa (90) días de incapacidad y la mitad del mencionado salario durante los noventa (90) días siguientes, si la incapacidad se prolongare; y

b. Asistencial, que consiste en la prestación de servicios médicos, farmacéuticos, quirúrgicos, de laboratorio y hospitalarios, a que hubiere lugar, sin limitación alguna y por todo el tiempo que fuere necesario.” (Subrayado fuera de texto)

“ARTÍCULO 18. AUXILIO POR ENFERMEDAD. En caso de incapacidad comprobada para desempeñar sus labores, ocasionada por enfermedad, los empleados o trabajadores tendrán derecho a que la respectiva entidad de previsión social le pague, durante el tiempo de la enfermedad, las siguientes remuneraciones:

a) Cuando la enfermedad fuere profesional, el sueldo o salario completo durante ciento ochenta (180) días, y

b) Cuando la enfermedad no fuere profesional, las 2 terceras partes (2/3) del sueldo o salario durante los primeros noventa (90) días y la mitad del mismo por los noventa (90) días siguientes.

PARAGRAFO. La licencia por enfermedad no interrumpe el tiempo de servicio.

Cuando la incapacidad exceda de ciento ochenta (180) días el empleado o trabajador será retirado del servicio y tendrá derecho a las prestaciones económicas y asistenciales que este decreto determina.”

De conformidad con las normas citadas, el empleado público incapacitado tendrá derecho al pago de un subsidio en dinero correspondiente a un salario completo durante ciento ochenta días (180), cuando la enfermedad fuere profesional y a las dos terceras (2/3) partes del salario durante los primeros noventa (90) días y la mitad del mismo por los noventa (90) días siguientes, cuando la enfermedad no fuere profesional.

Por consiguiente, puede colegirse que el reconocimiento y pago de incapacidades por enfermedad, es hasta por el término de ciento ochenta (180) días. Este pago es asumido por la respectiva EPS si se trata de enfermedad general o por la ARL si se trata de una enfermedad profesional o accidente de trabajo. En el caso de que la incapacidad generada por enfermedad no profesional supere los ciento ochenta (180) días, no existe obligación legal para la EPS, de continuar con dicho reconocimiento.

Ahora bien, sobre el pago de las incapacidades establece el parágrafo del artículo 10 del Decreto 1848 de 1969

PARÁGRAFO.-Si la incapacidad para trabajar no excediere de tres (3) días, conforme al dictamen médico correspondiente, el empleado solicitará el permiso remunerado a que se refiere el artículo 21 del Decreto 2400 de 1968

Sobre el tema objeto de consulta se pronunció la Superintendencia Nacional de Salud, mediante concepto No. 174926 de 2006, concluyendo:

“Sobre incapacidades la Corte Constitucional en sentencia [C-065/05](#) Expediente D-5341, M.P. MARCO GERARDO MONROY CABRA expresó lo siguiente:

“Así como se puede llegar a ordenar el pago de salarios y mesadas pensionales, también se puede exigir el pago de incapacidades laborales, puesto que éstas son el monto sustituto del salario para la persona que, por motivos de salud, no ha podido acudir al trabajo. Al respecto ha señalado la Corporación que:

“El pago de incapacidades laborales sustituye al salario durante el tiempo en que el trabajador permanece retirado de sus labores por

enfermedad debidamente certificada, según las disposiciones legales. No solamente se constituye en una forma de remuneración del trabajo sino en garantía para la salud del trabajador, quien podrá recuperarse satisfactoriamente, como lo exige su dignidad humana, sin tener que preocuparse por reincorporarse de manera anticipada a sus actividades habituales con el objeto de ganar, por días laborados, su sustento y el de su familia".

Así las cosas, de estar demostrada la afectación del mínimo vital por el no pago de las incapacidades laborales, procederá la tutela para ordenar su cancelación."

Así entonces, el salario es la base para establecer el monto de los aportes y por ende factor esencial para el reconocimiento de las prestaciones económicas en salud. En el caso sub examine aparece que la incapacidad se asimila a un permiso remunerado, lo cual implica que debe reconocerse como si la persona hubiese laborado tomando en cuenta el sueldo devengado.

El Ministerio de Salud al ser consultado sobre el mismo caso en concepto No. 201311200151971 del 11 de febrero de 2013, manifestó:

Igualmente, el parágrafo del artículo 10 del Decreto 1848 de 1969, indica que si la incapacidad para trabajar, no excede de tres (3) días, conforme al dictamen médico correspondiente, el empleado solicitara permiso remunerado a que se refiere el artículo 21 del Decreto 2400 de 1968.

(...)

Así las cosas y teniendo en cuenta que la normatividad vigente para los servidores públicos no ha limitado el monto de la incapacidad que por los primeros tres (3) días recibiría el trabajador y por el contrario, ha permitido el tramite de la misma como un permiso remunerado, este Despacho considera que la prestación económica derivada de una incapacidad igual o menor a tres (3) días y que de conformidad con las normas señaladas ha de ser asumida por el empleador, debe ser igual al monto de los salarios que le correspondería si hubiere laborado en dichos días, es decir, que la incapacidad a cargo del empleador debe cancelarse sobre el 100% del salario y no sobre las 2/3 partes del mismo, tal y como se señaló en el concepto No. 3731 de 2005 emanado del entonces Ministerio de la Protección Social.

En este orden de ideas, en criterio de esta Dirección se considera que los primeros dos (2) días de incapacidad están a cargo del empleador y, los días que excedan serán reconocidos por el Sistema de Seguridad Social en Salud, es decir, por la respectiva EPS en la que se encuentre afiliado el empleado.

La incapacidad que no exceda dos (2) días deberá reconocerse por el empleador con base en el 100% del salario devengado por el empleado, como si se tratará de un permiso remunerado de conformidad con los lineamientos establecidos por parágrafo del artículo 10 del Decreto 1848 de 1968.

A su vez, el parágrafo primero del artículo 3.2.1.10 del Decreto 780 de 2016, contempla:

PARÁGRAFO 1º. En el Sistema General de Seguridad Social en Salud serán a cargo de los respectivos empleadores las prestaciones económicas correspondientes a los dos (2) primeros días de incapacidad originada por enfermedad general y de las Entidades Promotoras de Salud a partir del tercer (3) día y de conformidad con la normatividad vigente.

Así las cosas, conforme a la normativa citada, el reconocimiento y pago de incapacidades por enfermedad general estarán a cargo del empleador hasta el segundo (2) día y de las entidades promotoras de salud a partir del tercer (3) día de conformidad con la normatividad vigente y su porcentaje de pago equivale al 100% del monto del salario diario.

De la misma manera, es pertinente señalar el inciso final del artículo 121 del Decreto 019 de 2012 el cual indica: "(...) Para efectos laborales,

será obligación de los afiliados informar al empleador sobre la expedición de una incapacidad o licencia"; por consiguiente, es evidente la obligación del empleado incapacitado de reportar el respectivo certificado que acredita tal incapacidad; so pena de incurrir en las sanciones disciplinarias del caso, o en su defecto en el "abandono del cargo" cuando su ausencia injustificada supere los tres (3) días.

Así las cosas en criterio de esta Dirección Jurídica en el evento que cambia una incapacidad de enfermedad general a enfermedad profesional cambian las condiciones como quedo establecido en las normas citadas.

Finalmente, sobre cuáles son los descuentos permitidos por nómina para los servidores públicos, atentamente me permito dar respuesta en los siguientes términos:

De conformidad con los artículos 2.2.31.5, 2.2.31.6 del Decreto 1083 de 2015, por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública, el empleador sólo podrá hacer deducciones o descuentos en los siguientes casos:

- a. Cuando exista un mandamiento judicial que así lo ordene en cada caso particular, con indicación precisa de la cantidad que debe retenerse y su destinación; y
- b. Cuando la autorice por escrito el empleado oficial para cada caso, a menos que la deducción afecte el salario mínimo legal o la parte inembargable del salario ordinario, casos estos en los cuales no podrá hacerse la deducción solicitada.

En cambio, quedan exceptuados de la prohibición los descuentos y retenciones por concepto de:

- a. Cuotas sindicales, conforme a los trámites legales respectivos.
- b. Los aportes para la entidad de previsión social a la cual esté afiliado el empleado oficial.
- c. Deudas y aportes a cooperativas de las cuales sea socio el empleado oficial, dentro de los límites legales.
- d. Valor de sanciones pecuniarias impuestas al empleado oficial, con sujeción a los procedimientos que regulen esta especie de sanción disciplinaria, y
- e. Deudas de consumo contraídas con almacenes y servicios de las cajas de subsidio familiar, en la proporción establecida para las cooperativas.

Ahora bien, es importante señalar que en virtud de los artículos 2.2.31.7 y 2.2.31.8 del Decreto 1083 de 2015, el empleador podrá embargar hasta la mitad del salario para el pago de las pensiones alimenticias que se deban conforme a lo dispuesto en el artículo 411 del Código Civil, lo mismo que para satisfacer las obligaciones impuestas por la ley para la protección de la mujer y de los hijos. En los demás casos, solamente podrá embargar hasta la quinta parte de lo que exceda del valor del respectivo salario mínimo legal.

De acuerdo con lo expuesto, en criterio de esta Dirección Jurídica, es viable concluir que la administración podrá efectuar descuentos de los salarios y prestaciones de los trabajadores, cuando exista un mandamiento judicial que así lo ordene y, cuando lo autorice expresa y claramente el empleado, respetando en todo caso las normas que señalan los límites de los mismos.

Para mayor información respecto de las normas de administración de los empleados del sector público, las inhabilidades e incompatibilidades

aplicables a los mismos, me permito indicar que en el link </eva/es/gestor-normativo> podrá encontrar conceptos y normativa relacionados con el tema. De otra parte, le indico que en el link <https://coronaviruscolombia.gov.co/Covid19/index.html> encuentra la normatividad que ha emitido el Gobierno Nacional a propósito del covid-19.

El anterior concepto se imparte en los términos del artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo de lo Contencioso Administrativo.

Cordialmente,

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyecto: Luis Fernando Nuñez.

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PAGINA

1. por el cual se prevé la integración de la seguridad social entre el sector público y el privado, y se regula el régimen prestacional de los empleados públicos y trabajadores oficiales

Fecha y hora de creación: 2024-12-11 18:27:50