



Función Pública

Concepto 311911 de 2020 Departamento Administrativo de la Función Pública

20206000311911

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20206000311911

Fecha: 16/07/2020 09:17:14 a.m.

Bogotá D.C.

REF. PRESTACIONES SOCIALES. incapacidad. ¿Cuál es la forma como se deben reconocer y pagar las incapacidades médicas a favor de un empleado público? RAD. 202090000308432 del 14 de julio de 2020.

En atención a su escrito de la referencia, mediante la cual consulta por la forma como se deben reconocer y pagar las incapacidades médicas otorgadas a favor de un empleado público, me permito manifestarle lo siguiente:

En cuanto a las incapacidades, la Ley 100 de 1993¹, expresa frente al tema de incapacidades:

“ARTICULO 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... (...)”. (Subrayado fuera de texto)

Por su parte, el parágrafo 1 del artículo 3.2.1.10 del Decreto 780 de 2016¹, contempla:

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

(...)

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.” (Subraya fuera de texto)

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.

Frente al particular, el Decreto-Ley 3135 de 1968, 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, señala:

“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.”

A su vez, el Decreto 1848 de 1969, por el cual se reglamenta el Decreto 3135 de 1968, establece:

“ARTICULO 9o. 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.”

De conformidad con el artículo 18 del Decreto 3135 de 1968 y el artículo 9 del Decreto 1848 de 1969, el empleado 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.

De otra parte, el artículo 67 de la Ley 1753 de 2015² radicó en cabeza de las Entidades promotoras de Salud, EPS, la responsabilidad de pagar al empleado las incapacidades superiores a 540 días.

Frente al particular, la Corte Constitucional, en relación con estas incapacidades, ha dicho, en Sentencia T-401 de 2017, entre otros, lo siguiente:

“Reconocimiento de incapacidades laborales posteriores al día 540.

(...)

Como se puede observar en la norma transcrita, el Legislador asignó la responsabilidad de sufragar las incapacidades superiores a 540 días a las EPS, quienes podrán perseguir el reconocimiento y pago de las sumas canceladas por dicho concepto ante la entidad administradora de los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud, según lo prescrito en el artículo 67 de la Ley 1753 de 2015.

Igualmente, conviene aclarar que el deber legal de asumir las incapacidades originadas en enfermedad común que superen los 540 días (que, se reitera, está en cabeza de las EPS) no se encuentra condicionado a que se haya surtido la calificación de pérdida de capacidad laboral, toda vez que la falta de diligencia de las entidades no puede derivar en una carga más gravosa para quien afronta una incapacidad prolongada. (Subrayado fuera de texto)

(...)

Jurisprudencia constitucional posterior a la vigencia de la Ley 1753 de 2015 en materia de incapacidades posteriores a los 540 días.

(...)

En este caso, la Corte concluyó que la obligación de reconocer y pagar las incapacidades posteriores al día 540 estaba a cargo de las EPS, en virtud de la Ley 1753 de 2015. En tal sentido, estableció tres reglas para la aplicación de este mandato que, en términos generales, son las siguientes: (i) existe la necesidad de garantizar una protección laboral reforzada a los trabajadores que han visto menoscabada su capacidad laboral y tienen incapacidades prolongadas pero su porcentaje de disminución ocupacional no supera el 50%; (ii) el deber legal impuesto a las EPS respecto de las incapacidades posteriores al día 540 es obligatorio para todas las autoridades y entidades del SGSSS. Sin embargo, cabe anotar que las entidades promotoras pueden perseguir lo pagado ante la entidad administradora del Sistema; y (iii) la referida norma legal puede aplicarse de manera retroactiva, en virtud del principio de igualdad³. (Subrayado fuera de texto)

Teniendo en cuenta la jurisprudencia en precedencia, debe concluirse que la responsabilidad de reconocer y pagar las incapacidades de origen común, que superen los 540 días continuos, corresponde a las Entidades Promotoras de Salud, EPS, sin que el cumplimiento de dicha responsabilidad se encuentre condicionado a que se haya surtido la calificación de pérdida de capacidad laboral, toda vez que la falta de diligencia de las entidades no puede hacer más gravosa la situación de quien se encuentra en una incapacidad prolongada.

Ahora bien, de las normas transcritas puede colegirse que en el caso que la enfermedad sea catalogada como profesional o se considere como accidente de trabajo, la ARL respectiva deberá reconocer y pagar el 100% de la asignación salarial a favor del empleado público; de otra parte, en el caso que se trate de enfermedad general o accidente no laboral, la entidad u organismo público deberá asumir el 100% de la asignación salarial del empleado por los primeros dos (2) días, a partir del tercer (3) día y hasta el día noventa (90), la Entidad Promotora de Salud (EPS) a la que se encuentre afiliado el empleado público deberá asumir las dos terceras partes 2/3 partes del salario y la mitad del mismo por el tiempo que supere dicho término.

Finalmente, le preciso que en el caso que la entidad u organismo público haya asumido el reconocimiento y pago de las licencias por enfermedad (incapacidades médicas), deberá iniciar las gestiones jurídicas que correspondan, con el fin de que la EPS correspondiente retribuya lo correspondiente a la entidad pública.

Para mayor información respecto de las normas de administración de los empleados del sector público, las inhabilidades e incompatibilidades aplicables a los mismos; así como la normatividad que ha emitido el Gobierno Nacional a propósito de la emergencia ocasionada por el covid - 19, me permito indicar que en el link <http://www.funcionpublica.gov.co/eva/es/gestor-normativo> y <https://coronaviruscolombia.gov.co/Covid19/index.html> podrá encontrar conceptos y normativa relacionados con el tema.

El anterior concepto se emite en los términos establecidos en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Cordialmente,

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyectó. Harold Herreño

Revisó: José Fernando Ceballos Arroyave

Aprobó: Armando López Cortes

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1. "Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones"
2. "Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social."
3. Por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018 "Todos por un nuevo país"
4. Sentencia T-144 de 2016. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado. Cabe anotar que la identificación de las tres reglas establecidas por la citada providencia fue llevada a cabo por la sentencia T-200 de 2017 (M.P. José Antonio Cepeda Amarís).

Fecha y hora de creación: 2024-12-11 18:55:40