



Función Pública

Concepto 279631 de 2021 Departamento Administrativo de la Función Pública

20216000279631

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20216000279631

Fecha: 03/08/2021 01:20:33 p.m.

Bogotá D.C.

REFERENCIA: PRESTACIONES SOCIALES - Incapacidades - Incapacidad 540 días. Radicado No. 20212060552572 de fecha 30 de julio de 2021.

Reciban un cordial saludo por parte de Función Pública. En atención a su comunicación de la referencia, mediante la cual realizan algunos interrogantes relacionados con el pago de prestaciones económicas y sociales a un funcionario con una incapacidad que supere 540 días, me permito indicarles que estos serán tramitados en el mismo orden consultado.

En primer lugar, es importante señalar que a este Departamento Administrativo de acuerdo con lo establecido en el Decreto 430 de 2016, le compete formular las políticas generales de Administración Pública, en especial en materias relacionadas con empleo público, la gestión del talento humano, la gerencia pública, el desempeño de las funciones públicas por los particulares, la organización administrativa del Estado, la planeación y la gestión, el control interno, la participación ciudadana, la transparencia en la gestión pública y el servicio al ciudadano, razón por la cual no es de nuestra competencia intervenir, definir y/o resolver situaciones particulares de las entidades, aun así nos referiremos de manera general sobre sus interrogantes, de la siguiente manera;

1. *¿Si la Registraduría Nacional del Estado Civil debe proceder de conformidad con el comunicado remitido por la EPS a la usuaria de fecha 2021/07/12, el cual se encuentra expresado en los siguientes términos:*

"El empleador debe pagar al trabajador la prestación económica de incapacidad temporal o licencias, con la periodicidad de la nómina, de la totalidad de las incapacidades o licencias, no puede supeditar el pago al reconocimiento y reembolso por parte de la EPS.

Es el empleador el que debe realizar trámite ante la EPS para reconocimiento del certificado médico y reembolso de la prestación a que la empresa tenga derecho, no de la totalidad de las incapacidades generadas y radicadas, lo anterior por cobertura y condiciones de aseguramiento del sistema.

La EPS reembolsa al aportante empresa cuando se cumpla condiciones definidas por el Sistema General de Seguridad Social prestación económica por incapacidad general del día 3 al día 180 y mayores a 540 días acumulados,

La EPS rembolsa al aportante empresa la prestación económica por incapacidad temporal mayor de 540 cuando el trabajador tenga un concepto de rehabilitación favorable.

Ante la EPS en ningún caso el trabajador dependiente, debe hacer gestión de reconocimiento de certificado de incapacidad o licencias y reembolso de prestación económica.”

Previo a desarrollar el tema consideramos importante señalar que 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 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.”»

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 de este 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.

Por otra parte, encontramos el Decreto 1333 de 2018, que sustituye el Título 3 de la Parte 2 del Libro 2 del Decreto 780 de 2016, y reglamenta las incapacidades superiores a 540 días, el cual consagra en su Artículo 2.2.3.2.1, el reconocimiento y pago de incapacidades superiores a quinientos cuarenta (540) días, en los siguientes casos:

“1. Cuando exista concepto favorable de rehabilitación expedido por el médico tratante, en virtud del cual se requiera continuar en tratamiento médico.

2. Cuando el paciente no haya tenido recuperación durante el curso de la enfermedad o lesión que originó la incapacidad por enfermedad general de origen común, habiéndose seguido con los protocolos y guías de atención y las recomendaciones del médico tratante.

3. Cuando por enfermedades concomitantes se hayan presentado nuevas situaciones que prolonguen el tiempo de recuperación del paciente.

De presentar el afiliado cualquiera de las situaciones antes previstas, la EPS deberá reiniciar el pago de la prestación económica a partir del día quinientos cuarenta y uno (541).”

Ahora bien, de acuerdo con lo dispuesto en el Artículo 2.2.3.2.3 del Decreto 1333 de 2018, existe prórroga de la incapacidad derivada de enfermedad general de origen común, cuando se expide una incapacidad con posterioridad a la inicial, por la misma enfermedad o lesión o por otra que tenga relación directa con esta, así se trate de diferente código CIE (Clasificación Internacional de Enfermedades), siempre y cuando entre una y otra, no haya interrupción mayor a 30 días calendario.

En este orden de ideas, el Artículo 2.2.3.3.2 ibídem, señala que, en cualquier momento, cuando la EPS emita concepto desfavorable de rehabilitación, se dará inicio al trámite de calificación de invalidez de que trata el Artículo 41 de la Ley 100 de 1993, modificado por el Artículo 142 del Decreto Ley 019 de 2012.

De acuerdo con lo expuesto, mientras el empleado permanezca incapacitado sin que se le defina la situación de incapacidad permanente parcial o el estado de invalidez, incluyendo las incapacidades originadas en enfermedad general por más de quinientos cuarenta (540) días, la EPS deberá reiniciar el pago de la prestación económica a partir del día quinientos cuarenta y uno (541), y tendrá derecho además, al reconocimiento y pago de las demás prestaciones sociales legalmente establecidas, pero no será procedente el pago de vacaciones, después de ciento ochenta (180) días de incapacidad, por enfermedad o accidente de trabajo, por cuanto se considera interrumpido el tiempo de servicios, y no procede remuneración alguna por concepto de vacaciones.

Así las cosas, corresponde a la entidad determinar como proceder ante la situación particular presentada a su interior; cabe recordar que este Departamento Administrativo carece de competencia para tomar decisiones o interferir en aspectos propios de otras entidades, no obstante el marco legal que debe tener en cuenta es el establecido en las disposiciones analizadas anteriormente, en especial el Decreto 1333 de 2018.

2. En caso que se tenga la obligación de atender los puntos descritos por la EPS, y al activar el pago de las prestaciones económicas de la servidora por la nómina

A. ¿Qué factores se deben pagar a partir del día 541?

B. Tiene la servidora derecho al reconocimiento de todas las prestaciones sociales como: ¿prima de servicios, prima de navidad, bonificación por servicios por año cumplido, vacaciones, prima de vacaciones, bonificación por recreación, cesantías e intereses de cesantías? ¿De tener derecho

a unas cuáles?

C. ¿A cargo de quien estaría su reconocimiento y pago? Del empleador o de la EPS

Al respecto debemos reiterar que la incapacidad por enfermedad no suspenderá la relación laboral, el empleador deberá continuar efectuando los respectivos aportes en salud y pensiones de conformidad con lo establecido en el inciso 1 del Artículo 40 de Decreto 1406 de 1999.

Una vez el empleado supera el término de ciento ochenta días de incapacidad, resulta obligatorio continuar con el reconocimiento de aportes a la seguridad social y de prestaciones sociales del empleado; excepto para las vacaciones, las cuales expresamente en el Artículo 22 del Decreto 1045 de 1978, excluyen a la incapacidad que exceda de ciento ochenta días.

Es importante resaltar que no habrá lugar a el reconocimiento y pago de las primas de servicios y bonificación por servicios, al empleado que se encuentra en incapacidad superior a 180 días, por cuanto no se ha prestado el servicio.

En conclusión, el empleador, luego de los 180 días de incapacidad, solo esta obligado a realizar los aportes a la seguridad social y de prestaciones sociales, atendiendo las excepciones que se han dejado expuestas.

3. ¿Qué pasa con los aportes a la seguridad social, en el sentido si del valor de la prestación económica pagada a la servidora se le descuenta lo correspondiente al 4% para salud y 4% para fondo de pensiones?

Como se indicó anteriormente, el empleador deberá continuar efectuando los respectivos aportes en salud y pensiones de conformidad con lo establecido en el inciso 1 del Artículo 40 de Decreto 1406 de 1999, el cual establece:

ARTÍCULO 40. 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.

(...)

4. ¿Si se debe pagar los aportes parafiscales incluida la caja de Compensación Familiar para que, de esta manera, la usuaria pueda tener de nuevo el derecho a recibir subsidio familiar?

Es necesario indicar que frente a este tema carecemos de competencia para hacer algún pronunciamiento, no obstante, el Ministerio del Trabajo en Concepto No. 08SE201912030000007331 del 05 de marzo de 2019, manifestó lo siguiente:

“En relación con el pago de parafiscales cuando un trabajador se encuentra incapacitado, la EPS o la ARL, según sea la naturaleza y el origen del problema de salud que origina la incapacidad, paga un auxilio económico que no tiene la connotación de salario, y en ese sentido no hay lugar al pago de aportes parafiscales por los pagos correspondientes a la incapacidad, ya sea por enfermedad general o profesional.

Lo anterior a la luz del Artículo 17 de la Ley 21 de 1982 el cual establece:

“ARTÍCULO 17. Para efectos de la liquidación de los aportes al régimen del Subsidio Familiar, Servicio Nacional de Aprendizaje, SENA, Escuela Superior de Administración Pública, (ESAP), Escuela Industrial e Institutos Técnicos, se entiende por nómina mensual de salarios la totalidad de

los pagos hechos por concepto de los diferentes elementos integrantes del salario en los términos de la Ley Laboral, cualquiera que sea su denominación y además, los verificados por descansos remunerados de Ley y convencionales o contractuales. (Subrayado fuera de texto)

Los pagos en moneda extranjera, deberán incluirse en la respectiva nómina, liquidados al tipo de cambio oficial y vigente el último día del mes al cual corresponde el pago."

Por su parte, es preciso señalar que durante los periodos de incapacidad temporal el trabajador no recibe salario, sino un auxilio por incapacidad que, tratándose de riesgo común, se reconocerá por el Sistema a través de la EPS y tratándose de un riesgo laboral será reconocido por la ARL a la cual el trabajador se encuentre afiliado.

En efecto, el auxilio por incapacidad se define como el reconocimiento de la prestación de tipo económico y pago de esta que hacen las EPS o ARL, por todo el tiempo en que estén inhabilitados física o mentalmente para desempeñar en forma temporal su profesión u oficio habitual.

En este orden de ideas y de conformidad con las disposiciones enunciadas, se concluye frente al tema objeto de consulta que si el pago de los aportes parafiscales se efectúa sobre el valor de la nómina mensual por salarios y demás conceptos que integran el salario, deberá entenderse que no existe obligación legal para el empleador, de liquidar y pagar los aportes parafiscales respecto de los trabajadores que se encuentren en incapacidad temporal, toda vez que como se señaló anteriormente, durante los periodos de incapacidad temporal no se paga al trabajador el salario sino el auxilio por incapacidad. Es claro entonces que en periodo de incapacidad no hay lugar al pago de los aportes parafiscales, por cuanto el auxilio económico que se paga no tiene la naturaleza de salario ni de descanso remunerado."

5. *¿Se puede aprobar una libranza a servidora y si es así ¿sobre qué monto?*

Si bien es cierto este Departamento Administrativo carece de competencia para pronunciarse sobre el tema específico; respecto a los créditos por libranza podemos mencionar que la Ley 1527 de 2012, sobre las autorizaciones expresas de descuento dadas al empleador en virtud de la suscripción de libranzas, señala:

ARTÍCULO 1. Objeto de la libranza o descuento directo. (Modificado por la Ley 1902 de 2018, art. 1) Cualquier persona natural asalariada, contratada por prestación de servicios, asociada a una cooperativa o precooperativa, fondo de empleados o pensionada, podrá adquirir productos y servicios financieros o bienes y servicios de cualquier naturaleza, acreditados con su salario, sus pagos u honorarios o su pensión, siempre que medie autorización expresa de descuento dada al empleador o entidad pagadora, quien en virtud de la suscripción de la libranza o descuento directo otorgada por el asalariado, contratista o pensionado, estará obligado a girar los recursos directamente a la entidad operadora.

PARÁGRAFO. La posibilidad de adquirir productos y servicios financieros o bienes y servicios de cualquier naturaleza a través de libranza no constituye necesariamente, a cargo del operador la obligación de otorgarlos, sino que estarán sujetos a la capacidad de endeudamiento del solicitante y a las políticas comerciales del operador.

ARTÍCULO 3. Condiciones del crédito a través de libranza o descuento directo. Para poder acceder a cualquier tipo de producto, bien o servicio a través de la modalidad de libranza o descuento directo se deben cumplir las siguientes condiciones:

1. Que exista autorización expresa e irrevocable por parte del beneficiario del crédito a la entidad pagadora de efectuar la libranza o descuento respectivo de conformidad con lo establecido en la presente ley.

(...)

5. Que la libranza o descuento directo se efectúe, siempre y cuando el asalariado o pensionado no reciba menos del cincuenta por ciento (50%)

del neto de su salario o pensión, después de los descuentos de ley. Las deducciones o retenciones que realice el empleador o entidad pagadora, que tengan por objeto operaciones de libranza o descuento directo, quedarán exceptuadas de la restricción contemplada en el numeral segundo del Artículo 149 del Código Sustantivo del Trabajo.

(...)

De conformidad con lo señalado en la Ley 1527 de 2012 se entiende que el objeto de autorizar el empleado el descuento del sueldo mediante la modalidad crediticia de la libranza, es que cualquier persona natural, asalariada o pensionada, pueda adquirir productos y servicios financieros o bienes y servicios de cualquier naturaleza, respaldados con su salario o su pensión.

Así las cosas, la entidad deberá tener en cuenta que el funcionario en incapacidad no percibe el salario como tal ni tampoco una pensión, por lo cual en criterio de esta Dirección Jurídica no se cumple con las condiciones establecidas para otorgar crédito a través de libranza o descuento directo; sin embargo, corresponde a la entidad determinar si aprueba o no una libranza a un funcionario con incapacidad.

Finalmente, me permito indicarle que para mayor información relacionada con los temas de este Departamento Administrativo, le sugerimos ingresar a la página web www.funcionpublica.gov.co/eva en el link “Gestor Normativo” donde podrá consultar entre otros temas, los conceptos emitidos por esta Dirección Jurídica.

El anterior concepto se imparte en los términos del Artículo 28 de la Ley 1437 de 2011

Cordialmente,

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyectó: César Pulido.

Aprobó: José Fernando Ceballos.

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1. Artículo sustituido por el artículo 1° de la Ley 1755 de 2015

Fecha y hora de creación: 2024-12-11 18:53:56