



Al contestar por favor cite estos datos:
Radicado No.: 20196000344651
Fecha: 30/10/2019 04:48:53 p.m.

Bogotá D.C.

Referencia: PRESTACIONES SOCIALES - REMUNERACION. Prestaciones sociales para trabajadores oficiales después de ciento ochenta (180) días de incapacidad. **Radicación No. 20192060328202** del 24 de septiembre de 2019.

Reciba un cordial saludo:

En atención a la comunicación de la referencia, mediante la cual consulta diferentes interrogantes respecto de las incapacidades de los trabajadores oficiales, me permito manifestarle que los mismos serán resueltos en el orden en que fueron presentados:

1. Puede una convención colectiva de trabajo estar por encima de una Ley o un Decreto?

Sea lo primero indicar que los trabajadores oficiales se regulan en material laboral por lo establecido en el contrato de trabajo, el reglamento interno, y dada su condición para suscribir convenciones colectivas.

En virtud de lo anterior, en el contrato, la convención y el reglamento estará contemplado todo lo concerniente con la relación laboral, derechos, deberes, salarios, prestaciones sociales, causales para la terminación del contrato, término de duración de los contratos, entre otros.

Por tanto, los trabajadores oficiales se rigen por dicho contrato, la convención colectiva, el pacto colectivo, laudo arbitral o reglamento interno de trabajo si los hay, y por lo no previsto en ellos, por la Ley 6 de 1945, el Decreto 1083 de 2015 y el Decreto 1919 de 2002 en cuanto a prestaciones sociales mínimas se refiere.

Más sin embargo se debe precisar que ningún contrato, convención colectiva o pacto colectivo, estará por encima de las disposiciones contempladas en la ley o decretos nacionales consecutivos

2. ¿La administración municipal puede estar incurriendo en un posible detrimento patrimonial al cancelarle el 100% de las incapacidades a los trabajadores oficiales por dos años.?

Por su parte, 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.» (Subrayado fuera de texto)

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.»(Subrayado fuera de texto)

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.

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 otro lado, de acuerdo a lo señalado por el Decreto 1072 de 2015, “*Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Trabajo.*”, y en el que se compiló el Decreto 160 de 2014 son materias de negociación colectiva:

“*Artículo 2.2.2.4.4. Materias de negociación. Son materias de negociación:*

1. *Las condiciones de empleo, y*

2. *Las relaciones entre las entidades y autoridades públicas competentes y las organizaciones sindicales de empleados públicos para la concertación de las condiciones de empleo.*

Parágrafo 1. No son objeto de negociación y están excluidas, las siguientes materias:

1. *La estructura del Estado y la estructura orgánica y la interna de sus entidades y organismos;*

2. *Las competencias de dirección, administración y fiscalización del Estado;*

3. *El mérito como esencia y fundamento de las carreras especiales y de la carrera administrativa general y sistemas específicos;*

4. *La atribución disciplinaria de las autoridades públicas;*

5. *La potestad subordinante de la autoridad pública en la relación legal y reglamentaria.*

Parágrafo 2. En materia salarial podrá haber negociación y concertación, consultando las posibilidades fiscales y presupuestales; Sin perjuicio de lo anterior, en el nivel territorial, se respetarán los límites que fije el Gobierno Nacional. En materia prestacional las entidades no tienen facultad de negociar y concertar, toda vez que por mandato constitucional y legal la única autoridad competente para regular la materia es el Presidente de la República.”

Por lo anterior, esta Dirección Jurídica considera, que solo serán materia de negociación colectiva las señaladas en la norma transcrita, es decir, en el proceso de negociación de pliego de peticiones solo se podrán negociar las peticiones arriba enumeradas, sin que en ella se encuentre el pago el reconocimiento y pago de incapacidades por enfermedad.

Por tanto, la administración municipal estará incurriendo en un posible detrimento patrimonial al cancelarle el 100% de las incapacidades a los trabajadores oficiales, por cuanto la norma es clara en señalar que ese pago le corresponde a la ARL.

De igual manera, es importante señalar que 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 en situaciones internas de las entidades, actuar como ente de control, investigación, ni señalar los procedimientos a seguir en caso de que se presenten anomalías.

3. ¿A un trabajador oficial que se encuentra incapacitado por más de seis meses, se le puede reconocer y pagar las vacaciones?

Es importante señalar que, una vez superados los 180 días de incapacidad, el trabajador no obstante continuar vinculado a la entidad, se encuentra en efecto suspensivo frente a su relación laboral, por lo cual no hay lugar al pago de salario como tampoco de prestaciones sociales; procederá, entonces, el auxilio económico si se ha prorrogado la incapacidad o postergado el trámite de la calificación de invalidez, en los términos de las normas que regulan la materia.

El artículo 22 del Decreto 1045 de 1978, establece los eventos que no interrumpen el tiempo de servicio para efectos de las vacaciones, al consagrar:

"Para los efectos de las vacaciones, no se considera interrumpido el tiempo de servicio cuando la suspensión de labores sea motivada:

- a. Por incapacidad no superior a ciento ochenta días, ocasionada por enfermedad o accidente de trabajo;
- b. Por el goce de licencia de maternidad;
- c. Por el disfrute de vacaciones remuneradas; d. Por permisos obtenidos con justa causa;
- e. Por el cumplimiento de funciones públicas de forzosa aceptación;
- f. Por el cumplimiento de comisiones". (Subrayado fuera de texto).

Uno de los eventos consagrados en el artículo 22 del Decreto 1045 de 1978, que no interrumpen el tiempo de servicios para efectos de causar el respectivo derecho a las vacaciones, es la incapacidad del trabajador, cuando ésta es inferior a ciento ochenta días (180), ocasionada por enfermedad o accidente de trabajo.

En este sentido, la norma es clara que independiente del origen de la incapacidad, es decir, por enfermedad común o por accidente de trabajo, el trabajador tendrá derecho a las vacaciones, siempre que la incapacidad no supere los ciento ochenta (180) días, por lo que debe entenderse que si la incapacidad supera el término de ciento ochenta (180) días, se interrumpe el tiempo de servicios para efectos del reconocimiento de las vacaciones y la prima de vacaciones.

De tal manera que, mientras el servidor permanezca incapacitado y no sea terminada la relación laboral, el tiempo de su incapacidad será tenido en cuenta para la liquidación de sus prestaciones sociales. El

tiempo que sobrepase los ciento ochenta (180) días deberá ser tenido en cuenta para el reconocimiento de las 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.

4. ¿A un trabajador oficial que se encuentra incapacitado por mas de 180 días, se le debe reconocer y pagar quinquenio, prima de servicios, prima de navidad entre otros emolumentos?

Frente a los trabajadores oficiales, y para su reconocimiento y pago, será necesario acudir a lo que sobre el particular se haya estipulado en el contrato de trabajo, las convenciones colectivas o el reglamento interno de trabajo aplicable a la correspondiente entidad pública.

Para mayor información respecto de las normas de administración de los empleados del sector público; así como las inhabilidades e incompatibilidades aplicables a los mismos, me permito indicar que en el link <http://www.funcionpublica.gov.co/eva/es/gestor-normativo> podrá encontrar conceptos relacionados con el tema, que han sido emitidos por esta Dirección Jurídica.

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

Proyecto: Sandra Barriga Moreno
Revisó: Dr. José Fernando Ceballos
Aprobó: Dr. Armando López Cortes
12.602.8.4