



Función Pública

Concepto 070561 de 2023 Departamento Administrativo de la Función Pública

20236000070561

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20236000070561

Fecha: 16/02/2023 06:22:38 p.m.

Bogotá D.C.

REFERENCIA. PRESTACIONES SOCIALES. Auxilio por enfermedad. RADICACIÓN. 20239000080502 de fecha 06 de febrero de 2023.

En atención a la comunicación de la referencia, mediante la cual consulta si es obligatorio reconocerle el 66% del salario a servidor que se encuentra incapacitado o si es discrecional del nominador poder reconocerle el 100% del salario, me permito manifestar lo siguiente:

En cuanto el procedimiento para reconocer incapacidades, de conformidad con el Decreto 019 de 2012¹, dispone:

«ARTÍCULO 121. TRÁMITE DE RECONOCIMIENTO DE INCAPACIDADES Y LICENCIAS DE MATERNIDAD Y PATERNIDAD. El trámite para el reconocimiento de incapacidades por enfermedad general y licencias de maternidad o paternidad a cargo del Sistema General de Seguridad Social en Salud, deberá ser adelantado, de manera directa, por el empleador ante las entidades promotoras de salud, EPS. En consecuencia, en ningún caso puede ser trasladado al afiliado el trámite para la obtención de dicho reconocimiento.

Para efectos laborales, será obligación de los afiliados informar al empleador sobre la expedición de una incapacidad o licencia» (Subrayado fuera de texto)

Por lo tanto, para efectos laborales, será obligación de los afiliados informar al empleador sobre la expedición de una incapacidad o licencia, en forma oportuna, con el fin de que esta adopte las determinaciones a las que hubiere lugar.

En consecuencia, el empleador, será quien debe adelantar el trámite de reconocimiento de incapacidades ante el sistema general de seguridad social en salud.

De otra parte, la Ley 100 de 1993², 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 Profesionales, según corresponda, se encuentre en imposibilidad temporal para continuar desempeñando las funciones de su empleo.

La norma general en Seguridad Social ¹ Ley 100 de 1993 ² 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, el parágrafo 1 del Artículo 3.2.1.10 del Decreto 780 de 2016³, contempla:

"PARÁGRAFO 1. 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."

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; no obstante, si se trata de una enfermedad de origen laboral, su reconocimiento se encuentra a cargo de la ARL.

Por su parte, el Decreto-Ley 3135 de 1968⁴, dispone:

"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 1969⁵, establece:

"ARTÍCULO 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:

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

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 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.

Sobre el tema objeto de consulta se pronunció la Superintendencia Nacional de Salud, mediante concepto 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.

Conforme a lo anterior y para dar respuesta a su consulta, esta Dirección Jurídica considera que, por disposición normativa, los primeros tres días de incapacidad están a cargo del empleador y, si esta se extiende, de ahí en adelante la prestación económica respectiva la debe cubrir la correspondiente Entidad Promotora de Salud a la cual se encuentra afiliado el servidor público.

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.

En consecuencia, el reconocimiento de las dos terceras (2/3) partes del salario del salario para la incapacidad que supere 2 días, no es discrecional, toda vez que es la norma la que determina de qué manera y sobre que valores se reconoce la licencia por enfermedad de origen común.

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 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Cordialmente,

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyectó: Sonia Estefanía Caballero Sua

Revisó: Maia Valeria Borja Guerrero

Aprobó: Armando López Cortés

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

¹ Por el cual se dictan normas para suprimir o reformar regulaciones, procedimientos y trámites innecesarios existentes en la Administración Pública.

² Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones.

³ Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social.

⁴ 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

⁵ Por el cual se reglamenta el Decreto 3135 de 1968.

Fecha y hora de creación: 2026-01-30 00:13:49