



Concepto 100198

Bogotá, D.C., 16 JUN 2014

ASUNTO: Radicado ID 29033
Incapacidad y su efecto en las prestaciones sociales

Damos respuesta a la comunicación radicada con el número del asunto, mediante la cual realiza varias consultas en relación al pago y consignación de las cesantías en periodo de incapacidad. Sobre el particular le informamos lo siguiente:

El auxilio por incapacidad se define como el reconocimiento de la prestación de tipo económico y pago de la misma que hacen las EPS a sus afiliados cotizantes no pensionados, por todo el tiempo en que estén inhabilitados física o mentalmente para desempeñar en forma temporal su profesión u oficio habitual. En materia de Riesgos Laborales, el Artículo 2° de la Ley 776 de 2002 define la incapacidad temporal como aquella que, según el cuadro agudo de la enfermedad o lesión que presente el afiliado al Sistema General de Riesgos Laborales, le impida desempeñar su capacidad laboral por un tiempo determinado.

Así las cosas, existen en la legislación laboral colombiana dos tipos de incapacidades, la incapacidad por enfermedad general o común y la incapacidad por enfermedad profesional.

La incapacidad por enfermedad profesional debe ser asumida por las Administradoras de Riesgos Laborales (ARL), y se encuentra regulada por la ley 776 del 2002, artículos 2 y 3, señalando que:

"Artículo 2. Incapacidad temporal. Se entiende por incapacidad temporal, aquella que según el cuadro agudo de la enfermedad o lesión que presente el afiliado al Sistema General de Riesgos Profesionales, le impida desempeñar su capacidad laboral por un tiempo determinado.

***Artículo 3. Monto de las prestaciones económicas por incapacidad temporal. Todo afiliado a quien se le defina una incapacidad temporal, recibirá un subsidio equivalente al cien (100%) de su salario base de cotización, calculado desde el día siguiente el que ocurrió el accidente de trabajo y hasta el momento de su rehabilitación, readaptación o curación, o de la declaración de su incapacidad permanente parcial, invalidez o su muerte. El pago se efectuará en los periodos en que el trabajador reciba regularmente su salario.** (Negrillas fuera del texto)*

La incapacidad por enfermedad general está a cargo de la EPS a la que esté afiliado el trabajador y se encuentra regulada por el Código sustantivo del trabajo el cual contempla:

*"Art. 227. Valor del auxilio. En caso de incapacidad comprobada para desempeñar sus labores, ocasionada por enfermedad no profesional, el trabajador tiene derecho a que el patrono le pague un **auxilio monetario** hasta por ciento ochenta (180) días. (...), la Corte Constitucional mediante Sentencia C-543 de 2007, declaro que el*



auxilio monetario por enfermedad no profesional no podrá ser inferior al salario mínimo legal vigente". (Negrilla y subrayado fuera del texto)

Por lo anterior, lo que recibe el trabajador durante el periodo de incapacidad médica, no es considerado a la luz de la ley laboral como salario, sino como un subsidio en caso de enfermedad profesional a cargo de la ARL, o como un auxilio monetario en caso de enfermedad común a cargo de la EPS.

La base para calcular el valor del auxilio por incapacidad en enfermedad general es el 66.67% del salario sobre el cual se cotizó en el último mes, para los primeros noventa (90) días de duración de la cesación de labores y del 50% para los siguientes noventa (90) días, excepto, cuando al aplicar las citadas proporciones, el resultado sea inferior al mínimo vigente, caso en el cual la compensación tiene que ser igual al 100% del salario mínimo. Los primeros dos días de incapacidad del trabajador deben ser asumidos por la empresa, conforme a lo establecido por el Decreto 2943 del 17 de Diciembre de 2013, por medio del cual se modifica el parágrafo 1° del artículo 40 del Decreto 1406 de 1999.

Ahora bien, en relación al salario base para la liquidación de cesantía, el artículo 253 del Código Sustantivo del Trabajo, modificado por el artículo 17 del Decreto 2351 de 1965, establece que:

"ARTICULO 253. Salario base para la liquidación de la cesantía.

1. Para liquidar el auxilio de Cesantía se toma como base el último salario mensual devengado por el trabajador, siempre que no haya tenido variación en los tres (3) últimos meses. En el caso contrario y en el de los salarios variables, se tomará como base el promedio de lo devengado en el último año de servicios o en todo el tiempo servido si fuere menor de un año.

2. Para el tiempo de servicios anterior al treinta y uno (31) de diciembre de mil novecientos sesenta y dos (1962) se aplicarán las normas vigentes hasta esta fecha."

Teniendo en cuenta lo anterior, el salario base para calcular el auxilio de cesantía será el último salario devengado por el trabajador, entendiéndose por éste el definido por el artículo 127 del Código sustantivo del trabajo modificado por el artículo 14 de la Ley 50 de 1990, el cual establece que:

"ARTICULO 127. ELEMENTOS INTEGRANTES. Constituye salario no sólo la remuneración ordinaria, fija o variable, sino todo lo que recibe el trabajador en dinero o en especie como contraprestación directa del servicio, sea cualquiera la forma o denominación que se adopte, como primas, sobresueldos, bonificaciones habituales, valor del trabajo suplementario o de las horas extras, valor del trabajo en días de descanso obligatorio, porcentajes sobre ventas y comisiones."

Ahora bien, teniendo en cuenta que el trabajador se encuentra incapacitado, nos remitimos a lo establecido por los artículos 51 y 53 del Código Sustantivo del Trabajo los cuales señalan las causales establecidas por la ley para la suspensión del contrato de trabajo y sus efectos señalando que:

"ARTICULO 51. SUSPENSION. Subrogado por el art. 4, Ley 50 de 1990. El nuevo texto es el siguiente: El contrato de trabajo se suspende:

- 1. Por fuerza mayor o caso fortuito que temporalmente impida su ejecución.*
- 2. Por la muerte o la inhabilitación del empleador, cuando éste sea una persona natural y cuando ello traiga como consecuencia necesaria y directa la suspensión temporal del trabajo.*
- 3. Por suspensión de actividades o clausura temporal de la empresa, establecimiento o negocio, en todo o en parte, hasta por ciento veinte (120) días por razones técnicas o económicas u otras independientes de la*



voluntad del empleador, mediante autorización previa del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. De la solicitud que se eleve al respecto el empleador deberá informar en forma simultánea, por escrito, a sus trabajadores.

4. Por licencia o permiso temporal concedido por el empleador al trabajador o por suspensión disciplinaria. (Negritas fuera del texto)

5. Por ser llamado el trabajador a prestar el servicio militar. En este caso el empleador está obligado a conservar el puesto del trabajador hasta por (treinta (30) días) después de terminado el servicio. Dentro de este término el trabajador puede reincorporarse a sus tareas, cuando lo considere conveniente, y el empleador está obligado a admitirlo tan pronto como éste gestione su reincorporación.

6. Por detención preventiva del trabajador o por arresto correccional que no exceda de ocho (8) días por cuya causa no justifique la extinción de contrato.

7. Por huelga declarada en la forma prevista en la Ley.

ARTICULO 53. EFECTOS DE LA SUSPENSION. Durante el periodo de las suspensiones contempladas en el artículo 51 se interrumpe para el trabajador la obligación de prestar el servicio prometido, y para el empleador la de pagar los salarios de esos lapsos, pero durante la suspensión corren a cargo del empleador, además de las obligaciones ya surgidas con anterioridad, las que le correspondan por muerte o por enfermedad de los trabajadores. **Estos periodos de suspensión pueden descontarse por el empleador al liquidar vacaciones, cesantías y jubilaciones.** (Negritas fuera del texto)

Conforme lo anterior, la legislación laboral no ha contemplado la incapacidad medica como una de las causales de suspensión del contrato de trabajo, razón por la cual no habría lugar a descontarse dicho periodo por el empleador para efecto y pago de vacaciones, cesantías y jubilaciones; por tal motivo, considera esta Oficina que el pago de las cesantías durante el periodo de incapacidad deberá de efectuarse teniendo en cuenta el último salario devengado por el trabajador antes de iniciarse la incapacidad, pues ésta no suspende el contrato de trabajo y lo que recibe el trabajador durante dicho periodo no es considerado como salario sino como un auxilio monetario.

La presente consulta se absuelve en los términos del Artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en virtud del cual los conceptos emitidos por las autoridades como respuestas a peticiones realizadas en ejercicio del derecho a formular consultas no serán de obligatorio cumplimiento, constituyéndose simplemente en un criterio orientador.

Cordialmente,

(Firma en el original)

ANDREA PATRICIA CAMACHO FONSECA

Coordinadora Grupo Interno de Trabajo de atención a consultas en materia de Seguridad Social Integral