



El empleo
es de todos

Mintrabajo

Bogotá.

ASUNTO: Radicado No.02EE201941060000051219 de octubre de 2019 – Licencia de Luto en Licencia de Maternidad.

Respetada Señora () reciba un cordial saludo,

En respuesta a su solicitud mediante la cual requiere concepto jurídico respecto a la licencia de luto en Licencia de Maternidad., esta Oficina se permite de manera atenta, atender sus interrogantes, mediante las siguientes consideraciones generales:

Alcance de los conceptos emitidos por esta Oficina Asesora Jurídica:

De Acuerdo a lo dispuesto por el Decreto 4108 de 2011, “*Por el cual se modifican los objetivos y la Estructura del Ministerio de Trabajo y se integra el sector Administrativo de Trabajo*”, esta Oficina Asesora Jurídica no ostenta la competencia de dirimir controversias ni declarar derechos, pues, esto le compete a los Honorables Jueces de la República, es así, como los conceptos emitidos tendrán carácter meramente orientador mas no de obligatorio cumplimiento, sus pronunciamientos se emiten en forma general y abstracta, por mandato expreso del Artículo 486 del Código Sustantivo del Trabajo, los funcionarios no estamos facultados para declarar derechos individuales ni definir controversias.

Así mismo es importante dejar claro al consultante, que el derecho de petición de rango constitucional supone para el Estado la obligación de responder las peticiones que se formulen, pero no obliga a hacerlo en el sentido que quiera el interesado, por lo que **el derecho de petición no supone que la Administración deba acceder a pedido, tal y como lo ha mencionado reiteradamente la Corte Constitucional** en extensa jurisprudencia la respuesta a las consultas están al margen de que la respuesta sea favorable o no al consultante, pues no necesariamente se debe acceder a lo pedido. (Sentencia T-139/17).

Frente al caso en concreto:

Teniendo en cuenta lo anteriormente expuesto, esta oficina haciendo uso de la función orientadora en materia de relaciones laborales, procederá a emitir el concepto conforme a la posición que tiene este Ministerio respecto de los temas planteados en su consulta en los siguientes términos generales:

La Ley 1280 de 2009 “*Por la cual se adiciona el numeral 10 del artículo 57 del código sustantivo del trabajo y se establece la licencia por luto*”, dispone en su Artículo 1°, lo siguiente:

ARTICULO 1. Adicionar un numeral al artículo 57 del Código Sustantivo del Trabajo, en los siguientes términos:



@mintrabajocol



@MinTrabajoCol



@MintrabajoCol

Sede Administrativa

Dirección: Carrera 14 No. 99-33

Pisos 6, 7, 10, 11, 12 y 13

Teléfonos PBX

(57-1) 3779999

Atención Presencial

Sede de Atención al Ciudadano

Bogotá Carrera 7 No. 32-63

Puntos de atención

Bogotá (57-1) 3779999 Opción 2

Línea nacional gratuita

018000 112518

Celular

120

www.mintrabajo.gov.co



El empleo
es de todos

Mintrabajo

10. Conceder al trabajador en caso de fallecimiento de su cónyuge, compañero o compañera permanente o de un familiar hasta el grado segundo de consanguinidad, primero de afinidad y primero civil, una licencia remunerada por luto de cinco (05) días hábiles, cualquiera sea su modalidad de contratación o de vinculación laboral. La grave calamidad doméstica no incluye la Licencia por Luto que trata este numeral.

Este hecho deberá demostrarse mediante documento expedido por la autoridad competente, dentro de los treinta (30) días siguientes a su ocurrencia."

Al respecto, en el proyecto de ley 069 de 2007 Cámara, como justificación de la Ley 1280 de 2009, se consideró lo siguiente:

"(...) El duelo es la pena, el sufrimiento y el desamparo emocional causados por la muerte o la pérdida de un ser querido. El término luto hace referencia al proceso de reacción ante la pérdida y la muerte, a las ceremonias particulares de cada cultura, que se realizan cuando una persona muere en una comunidad. El concepto abarca conmemoraciones, honras fúnebres, velatorios, vestimenta de luto, etc. Esos ritos son importantes cuando se organizan y definen las reacciones de duelo inmediatamente después de la muerte. (...)

Así las cosas, si a un trabajador que por muerte de un familiar cercano se le concedieran cinco (5) días hábiles de luto y duelo, no solo para asistir a los actos respectivos sino que pueda procesar en compañía de sus familiares y amigos la aceptación de la ausencia definitiva y superar la depresión y tristeza que este acontecimiento genera, estaríamos logrando no solo el apoyo al trabajador en un momento de crisis, sino un beneficio a las empresas y empleadores toda vez que recibirían del personal beneficiado, mayor productividad porque contaron con el tiempo mínimo para procesar esta dolorosa situación.

Es evidente que ante al fallecimiento de un familiar directo del trabajador, este atraviesa por un shock psicológico y un desamparo moral del cual deberá recuperarse con el transcurrir del tiempo. Esta situación le impide trabajar con normalidad o desarrollar la actividad laboral dentro de los estándares esperados o deseados. (...)

*Bajo estas consideraciones, el proyecto de ley propone incluir dentro del Código Sustantivo del Trabajo el derecho que tienen los trabajadores en general de tener licencia remunerada en circunstancias de luto familiar **para además de realizar los trámites administrativos que un fallecimiento implica, asistir a los funerales y entierro sobre todo para recuperarse del shock psicológico que implica la pérdida física de un familiar cercano y la obligación...***

*... **moral que tiene hacia su familia en un momento de dolor**". (Negrita y subrayado fuera de texto)*

Sede Administrativa
Dirección: Carrera 14 No. 99-33
Pisos 6, 7, 10, 11, 12 y 13
Teléfonos PBX
(57-1)3779999

Atención Presencial
Sede de Atención al Ciudadano
Bogotá Carrera 7 No. 32-63
Puntos de atención
Bogotá (57-1) 3779999 Opción 2

Línea nacional gratuita
018000 112518
Celular
120
www.mintrabajo.gov.co

Con Trabajo Decente el futuro es de todos

@mintrabajocol

@MinTrabajoCol

@MintrabajoCol



El empleo
es de todos

Mintrabajo

En ese orden de ideas, la licencia por luto es de mínimo cinco (5) días hábiles, que se causa a partir de la muerte de alguno de los familiares comprendidos dentro de los parentescos señalados en la Ley y en la Sentencia C-892-12 de 31 de octubre de 2012, de la Corte Constitucional, Magistrado Ponente Dr. Luis Ernesto Vargas Silva, en el entendido que también incluye a los parientes del trabajador en el segundo grado.

Adicionalmente, debe aclararse que se encuentra en **cabeza del empleador la obligación de conceder la licencia remunerada de luto al trabajador**, siendo así mismo el objetivo de dicha licencia el permitir que el trabajador atienda de forma razonable las difíciles circunstancias que se generan por un suceso de tal naturaleza.

Por otra parte, la Licencia de maternidad, regulada en el título VIII, Capítulo V del Código Sustantivo de Trabajo y cuyo concepto de este Ministerio es:

*"Es el reconocimiento de tipo económico que hace el **Sistema General de Seguridad Social en Salud**, a la progenitora del recién nacido, a la madre adoptante del menor de 18 años o al padre adoptante cuando éste carezca de cónyuge o compañera permanente."*

Aclarándose, que la licencia de maternidad es reconocida y pagada por la **EPS** en la que se encuentre afiliada la trabajadora, siempre que acredite el cumplimiento de los requisitos establecidos en la Ley.

De lo anterior se puede inferir que la **licencia de maternidad es una prestación de tipo económico**, la cual es asumida por las **EPS** y cuyo fin es la recuperación física y mental de la trabajadora, en busca de atender sus propias necesidades y las del menor.

Adicionalmente, en el **artículo 3.2.1.10** del Decreto 780 de 2016 "Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social" prevé el Ingreso Base de Cotización en las licencias de maternidad de la siguiente forma:

*"**Artículo 3.2.1.10 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*

(...)

Serán de cargo de la respectiva administradora de riesgos Laborales, ARL, el valor de los aportes para los Sistemas de Seguridad Social en Salud y Pensiones que se causen durante los períodos de incapacidad originados por una enfermedad o accidente de carácter laboral,

Sede Administrativa
Dirección: Carrera 14 No. 99-33
Pisos 6, 7, 10, 11, 12 y 13
Teléfonos PBX
(57-1)3779999

Atención Presencial
Sede de Atención al Ciudadano
Bogotá Carrera 7 No. 32-63
Puntos de atención
Bogotá (57-1) 3779999 Opción 2

Línea nacional gratuita
018000 112518
Celular
120
www.mintrabajo.gov.co

Con Trabajo Decente el futuro es de todos

@mintrabajocol

@MinTrabajoCol

@MintrabajoCol



El empleo
es de todos

Mintrabajo

en la parte que de ordinario correspondería al aportante con trabajadores dependientes.

En este evento, la ARL descontará del valor de la incapacidad el monto correspondiente a la cotización del trabajador dependiente.”

En este sentido, la cotización al Sistema de Salud precisamente se realiza para el cubrimiento de las contingencias de tipo asistencial y económico en una enfermedad de **origen común o de la licencia de maternidad** como lo señalamos anteriormente por parte de la **EPS**.

En este sentido, esta oficina interpretaría que tratándose de dos situaciones diferentes en las cuales una está a cargo de la **EPS** y la otra a cargo del **Empleador**, las mismas serían compatibles y estarían en la obligación de reconocerse y pagarse, adicionalmente teniendo en cuenta que para el reconocimiento de la prestación económica por Licencia de Maternidad ya se ha causado su derecho con ocasión a las cotizaciones que la trabajadora y el empleador han realizado al Sistema General de Seguridad Social en **Salud**.

La presente consulta se absuelve en los términos del artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, sustituido por el artículo 1º de la Ley 1755 de 2015, 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 o ejecución, constituyéndose simplemente en un criterio orientador.

Finalmente, invitamos a que visite la página web del Ministerio del Trabajo www.mintrabajo.gov.co, en la sección normatividad, en donde podrá consultar diversos conceptos sobre la normatividad laboral y de seguridad social expedidos por la Oficina Asesora Jurídica.

Cordialmente,

(original firmado)

ADRIANA CALVACHI ARCINIEGAS

Coordinadora Grupo Interno de Trabajo de Atención a Consultas en Materia Laboral de la Oficina Jurídica

Transcriptor / Elabore Marisol P. 18/11/2019
Revisó/Aprobó: Adriana C.

Sede Administrativa
Dirección: Carrera 14 No. 99-33
Pisos 6, 7, 10, 11, 12 y 13
Teléfonos PBX
(57-1)3779999

Atención Presencial
Sede de Atención al Ciudadano
Bogotá Carrera 7 No. 32-63
Puntos de atención
Bogotá (57-1) 3779999 Opción 2

Línea nacional gratuita
018000 112518
Celular
120
www.mintrabajo.gov.co

Con Trabajo Decente el futuro es de todos



@mintrabajocol



@MinTrabajoCol



@MintrabajoCol