



Concepto 010601 de 2021 Departamento Administrativo de la Función Pública

20216000010601

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20216000010601

Fecha: 13/01/2021 03:17:34 p.m.

Bogotá D.C.

Referencia: SITUACIONES ADMINISTRATIVAS - Licencia no remunerada para adelantar estudios por licencia de maternidad. Radicado: 20209000616272 del 24 de diciembre de 2020.

De acuerdo con la comunicación de referencia, en la cual eleva los siguientes interrogantes relacionados con una empleada que se encontraba en la situación administrativa de licencia no remunerada para adelantar estudios e informa a la entidad que encontrándose en esta licencia entró en periodo de gestación y ya se encuentra en licencia de maternidad, a saber:

"1. ¿La EPS debe reconocer la licencia de maternidad de la funcionaria separada temporalmente del servicio, teniendo en cuenta que de manera ininterrumpida se siguieron haciendo aportes sociales?"

2. ¿Si hay reconocimiento de la licencia por maternidad, debe interrumpirse la licencia no remunerada para adelantar estudios?"

3. Si hay reconocimiento de la licencia por maternidad, no es compatible simultáneamente con otras situaciones administrativas como la licencia no remunerada para adelantar estudios, ¿se debe dar por terminada la segunda o solo ser suspendida?"

4. Es posible conceder una licencia no remunerada a una persona que acaba de disfrutar una licencia no remunerada para adelantar estudios?"

Me permito indicarle lo siguiente:

EL ARTÍCULO 2.2.5.5.3 del Decreto 1083 de 2015¹, dispone que, la licencia para adelantar estudios es aquella sin remuneración, que se otorga al empleado por solicitud propia para emprender estudios de educación formal y para el trabajo y el desarrollo humano por un término que no podrá ser mayor de doce (12) meses, prorrogable por un término igual hasta por dos (2) veces más.

En el mismo precepto normativo con respecto a los requisitos para el otorgamiento de esta licencia y su irrevocabilidad dispuso:

“El nominador la otorgará siempre y cuando no se afecte el servicio y el empleado cumpla las siguientes condiciones:

- 1. Llevar por lo menos un (1) año de servicio continuo en la entidad.*
- 2. Acreditar nivel sobresaliente en la calificación de servicios correspondiente al último año de servicio.*
- 3. Acreditar la duración del programa académico, y*
- 4. Adjuntar copia de la matrícula durante el tiempo que dure la licencia.*

PARÁGRAFO. *La licencia no remunerada para adelantar estudios una vez concedida no es revocable por la autoridad que la confiere, no obstante, el empleado puede renunciar a la misma mediante escrito que deberá presentar ante el nominador, con anticipación a la fecha de reincorporación al servicio.”*

El empleado que por solicitud propia requiera el otorgamiento de la licencia no remunerada para adelantar estudios, deberá llevar por lo menos un (1) año de servicio continuo en la entidad, acreditar en la evaluación del desempeño de su último año calificación sobresaliente y adjuntar la copia de la matrícula durante el término de la licencia con la respectiva acreditación de duración del programa académico. Esta licencia una vez concedida no es revocable por la autoridad que la confiere, siendo el empleado quien se encuentra en la facultad de presentar ante el nominador la renuncia a esta.

En todo caso, es preciso mencionar que, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 2.2.5.5.7 del mismo estatuto, estas licencias que son otorgadas a los empleados sin remuneración no son computables como tiempo de servicio activo y, por lo tanto, mientras se encuentren en esta situación administrativa no devengarán la remuneración correspondiente a su empleo, no obstante, deberá seguir pagando los aportes al Sistema Integral de Seguridad Social.

Por otro lado, con respecto al reconocimiento y pago de la licencia de maternidad, la Ley 1822 de 2017², por la cual se modifica el artículo 236 del código sustantivo del trabajo, dispuso en su artículo 1º lo siguiente, a saber:

ARTÍCULO 1º. *El artículo 236 del Código Sustantivo del Trabajo quedará así:*

ARTÍCULO 236. *Licencia en la época del parto e incentivos para la adecuada atención y cuidado del recién nacido.*

1. Toda trabajadora en estado de embarazo tiene derecho a una licencia de dieciocho (18) semanas en la época de parto, remunerada con el salario que devengue al momento de iniciar su licencia.

2. Si se tratare de un salario que no sea fijo como en el caso del trabajo a destajo o por tarea, se tomará en cuenta el salario promedio devengado por la trabajadora en el último año de servicio, o en todo el tiempo si fuere menor.

3. Para los efectos de la licencia de que trata este artículo, la trabajadora debe presentar al empleador un certificado médico, en el cual debe constar:

a) El estado de embarazo de la trabajadora;

b) La indicación del día probable del parto, y

c) La indicación del día desde el cual debe empezar la licencia, teniendo en cuenta que, por lo menos, ha de iniciarse dos semanas antes del parto.

Los beneficios incluidos en este artículo, y el artículo 239 de la presente ley, no excluyen a los trabajadores del sector público. (...) (Subrayado fuera de texto)

De conformidad con lo anteriormente expuesto, la licencia por maternidad configura una protección constitucional especial en interés del menor recién nacido y de la madre, y conforme a los términos de la norma que la regula, toda trabajadora en estado de embarazo tiene derecho a una licencia de dieciocho (18) semanas en la época de parto, remunerada con el salario que devengue al momento de iniciar su licencia.

Así mismo, el Decreto 019 de 2012³, dispuso:

“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. (Subraya fuera de texto)

De acuerdo con la norma transcrita, el trámite para el reconocimiento de incapacidades por enfermedad general y licencias de maternidad a cargo del Sistema General de Seguridad Social en Salud, deberá ser adelantado, de manera directa, por la administración ante la EPS, en cuanto al pago, la Entidad podrá efectuarlo directamente con el fin de garantizar los beneficios salariales que disfrutará en licencia de maternidad y no desampararla en sus derechos y los de su hijo, y posteriormente hace un recobro a la EPS respectiva.

Por lo anterior, y abordando de su primer a tercer interrogante, la Entidad Promotora de Salud a la cual se encuentre afiliada la empleada es la encargada de reconocer y pagar la licencia por maternidad, para lo cual, si la madre se encontraba en uso de licencia no remunerada para adelantar estudios, esta se interrumpirá y una vez se cumpla el término de duración de la licencia de maternidad de dieciocho (18) semanas, emprenderá la licencia no remunerada para adelantar estudios, lo anterior de conformidad a lo dispuesto en el parágrafo del artículo 2.2.5.5.3 del Decreto 1083 de 2015.

Por otra parte, con relación a su cuarto interrogante, es preciso abordar lo dispuesto en el artículo 2.2.5.5.5 del Decreto 1083 de 2015, que dispuso lo siguiente sobre la licencia ordinaria, a saber:

“La licencia ordinaria es aquella que se otorga al empleado por solicitud propia y sin remuneración, hasta por sesenta (60) días hábiles al año, continuos o discontinuos. En caso de causa justificada, a juicio del nominador, la licencia podrá prorrogarse hasta por treinta (30) días hábiles más.

La solicitud de licencia ordinaria o de su prórroga deberá elevarse por escrito al nominador, y acompañarse de los documentos que la

justifiquen, cuando se requiera.

Cuando la solicitud de ésta licencia no obedezca a razones de fuerza mayor o de caso fortuito, el nominador decidirá sobre la oportunidad de concederla, teniendo en cuenta las necesidades del servicio.

La licencia ordinaria una vez concedida no es revocable por la autoridad que la confiere, no obstante, el empleado puede renunciar a la misma mediante escrito que deberá presentar ante el nominador. “

De conformidad con la norma expuesta, la solicitud de esta licencia será por parte del interesado al nominador o su delegado por escrito y deberá ir acompañada de todos los documentos y soportes que la justifiquen cuando lo requiera, el tiempo por el cual se otorgará es por sesenta (60) días hábiles al año continuos o discontinuos prorrogables por treinta (30) hábiles más.

En el evento que esta licencia sea requerida por situaciones que no obedezcan a razones de fuerza mayor o de caso fortuito, el nominador cuenta con la discrecionalidad para concederla, teniendo en cuenta las necesidades del servicio. No obstante, una vez concedida esta licencia no es revocable por la autoridad que la confiere, encontrándose en la facultad de renunciar a la misma el empleado.

Así las cosas, y para dar respuesta a su pregunta, la norma es precisa al disponer sobre la licencia ordinaria y la no remunerada para adelantar estudios como dos situaciones administrativas diferentes en la cual puede verse vinculado un empleado público y, tendrá que concurrir para cada una varios criterios para su otorgamiento; entendiéndose para la primera, que el empleado por escrito solicite una licencia para separarse de su empleo hasta por sesenta (60) días hábiles mediando justa causa y, la licencia no remunerada para adelantar estudios, por su parte, se podrá otorgar al empleado para adelantar estudios de educación formal y para el trabajo y el desarrollo humano por un término que no podrá ser mayor de doce (12) meses, prorrogable por un término igual hasta por dos (2) veces más.

Por lo anterior, se encuentra en cabeza del nominador o en quien este delegado tal facultad, el evaluar que el empleado que se encontraba en licencia no remunerada para adelantar estudios cumpla con los presupuestos que la norma dispone para el otorgamiento de una licencia ordinaria.

Para más 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

Proyectó: Valeria B.

Revisó: José Fernando Ceballos Arroyave.

Aprobó: Armando López Cortes.

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1. "Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública."
2. "Por medio de la cual se incentiva la adecuada atención y cuidado de la primera infancia, se modifican los artículos 236 y 239 del código sustantivo del trabajo y se dictan otras disposiciones".
3. "Por el cual se dictan normas para suprimir o reformar regulaciones, procedimientos y trámites innecesarios existentes en la Administración Pública.

Fecha y hora de creación: 2024-12-04 13:49:36