

Bogotá D.C., octubre de 2023

Doctor

GREGORIO ELJACH PACHECO

Secretario General del Senado de la República

Ciudad

Asunto: Radicación proyecto de ley ordinaria *"Por medio de la cual se modifica el numeral 12 del artículo 57 del Código Sustantivo del Trabajo y se dictan otras disposiciones"*.

Doctor Eljach:

De la manera más atenta y en armonía con lo estipulado en los artículos 139 y 140 de la Ley 5 de 1992, presentamos a consideración del Senado de la República el proyecto ley *"Por medio de la cual se modifica el numeral 12 del artículo 57 del Código Sustantivo del Trabajo y se dictan otras disposiciones"*, iniciativa legislativa que cumple las disposiciones correspondientes al orden de redacción consagradas en el artículo 145 de la citada Ley.

Agradecemos disponer el trámite legislativo previsto en el artículo 144 del Reglamento.

Cordialmente,



JORGE ENRIQUE BENEDETTI MARTELO
Senador de la República



MODESTO AGUILERA VIDES
Representantes a la Cámara
Departamento del Atlántico

MODESTO ENRIQUE AGUILERA VIDES
Representante a la Cámara por el Departamento
del Atlántico



HERNANDO GONZÁLEZ
Representante a la Cámara Valle del cauca



LORENA RIOS CUELLAR
Senadora de la República
Partido Colombia Justa Libres



NADIA BLEL SCAFF
Senadora de la República.



FABIAN DIAZ PLATA
SENADOR DE LA REPÚBLICA



BERENICE BEDOYA PÉREZ
Senadora de la República

PROYECTO DE LEY ORDINARIA No. _____ DE 2023 SENADO

"POR MEDIO DE LA CUAL SE MODIFICA EL NUMERAL 12 DEL ARTÍCULO 57 DEL CÓDIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES".

EL CONGRESO DE COLOMBIA

DECRETA:

Artículo 1. Objeto. La presente ley tiene por objeto ampliar el ámbito de aplicación de la licencia por enfermedad terminal prevista en el numeral 12 del artículo 57 del Código Sustantivo del Trabajo a todos aquellos trabajadores que tengan a su cónyuge, compañera o compañero permanente o a un familiar hasta del segundo grado de consanguinidad, primero de afinidad y segundo civil en fase terminal o cuadro clínico severo derivado de un accidente grave que requiera un cuidado permanente, o requiera cuidados paliativos para el control del dolor y otros síntomas.

Artículo 2. Modifíquese el numeral 12 del artículo 57 del Código Sustantivo del Trabajo, en los siguientes términos:

12. Conceder al trabajador una licencia remunerada de diez (10) días hábiles, cualquiera sea su modalidad de contratación o de vinculación laboral, para el cuidado de su cónyuge, compañera o compañero permanente o de un familiar hasta del segundo grado de consanguinidad, primero de afinidad y segundo civil que padezca enfermedad en fase terminal o cuadro clínico severo derivado de un accidente grave y requieran un cuidado permanente o cuidados paliativos para el control del dolor y otros síntomas. La grave calamidad doméstica no incluye la licencia por enfermedad terminal de que trata este numeral.

Para la procedencia de esta licencia el trabajador deberá haber cotizado como mínimo un período de cuatro (4) meses al sistema general de seguridad social en salud. La enfermedad en fase terminal deberá demostrarse mediante una certificación expedida por el médico tratante en donde se determine la enfermedad o condición patológica grave del paciente con la respectiva expectativa de vida, de conformidad con el artículo 2 de la Ley 1733 de 2014. La solicitud presentada por el trabajador deberá ser respondida en un máximo de cinco (5) días hábiles.

Artículo 3. Los contratistas que coticen como independientes al sistema de seguridad social en salud, tendrán derecho a la licencia a la que se refiere el numeral 12 del artículo 57 del Código Sustantivo del trabajo, caso en el cual el trabajador independiente deberá efectuar el cobro de esta prestación económica ante la EPS.

Artículo 4. El Gobierno Nacional, a través de los Ministerios de Salud y Trabajo, en un término de seis (6) meses contados a partir de la expedición de la presente ley, regulará mediante decreto el procedimiento que deben seguir el empleador y el trabajador independiente para efectuar el cobro de esta prestación económica ante la EPS.

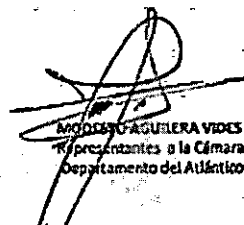
Artículo 5. Extensión de la licencia. La licencia por enfermedad terminal, así como la licencia para el cuidado de la niñez prevista en la Ley 2174 de 2021, o la que haga sus veces, podrá extenderse por diez (10) días hábiles adicionales que no serán remunerados, a menos que exista un acuerdo en

otro sentido entre el empleador y empleado. Para que la extensión proceda deberán cumplirse los mismos requisitos previstos en la ley para la solicitud inicial.

Artículo 6. La presente ley rige a partir del momento de su publicación y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias.



JORGE ENRIQUE BENEDETTI MARTELO
Senador de la República



MODESTO ENRIQUE AGUILERA VIDES
Representante a la Cámara por el Departamento
del Atlántico



HERNANDO GONZÁLEZ
Representante a la Cámara Valle del cauca



LORENA RIOS CUELLAR
Senadora de la República
Partido Colombia Justa Libres



NADIA BLEL SCAFF
Senadora de la República.



FABIAN DIAZ PLATA
SENADOR DE LA REPÚBLICA



BERENICE BEDOYA PÉREZ
Senadora de la República

PROYECTO DE LEY ORDINARIA No. _____ DE 2023 SENADO

“POR MEDIO DE LA CUAL SE MODIFICA EL NUMERAL 12 DEL ARTÍCULO 57 DEL CÓDIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES”

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

I. INTRODUCCIÓN Y PROBLEMÁTICA

El ordenamiento jurídico colombiano, se ha caracterizado por extender sus fundamentos constitucionales y beneficiar a aquellos que están en una situación difícil o perjudicial, en cualquier contexto. Debido a esto, las relaciones entre el trabajador y el empleador han sido objeto de revisión constante y otorgamiento de garantías especiales en escenarios de los que nos hacemos más conscientes con los avances de la sociedad.

En el año 2021 se profirió la Ley 2174 que creó una nueva licencia, orientada a trabajadores que tienen un hijo o hija en estado terminal y quieren acompañar el proceso final hasta el día de su muerte. Sin embargo, el objetivo de este proyecto es ampliar el ámbito de aplicación de la licencia a otros familiares en etapa terminal con el fin de garantizar el derecho a la dignidad humana y asegurar la estabilidad laboral del trabajador que está pasando esta situación, además, de asegurarle al paciente que está en el ocaso de sus días, compañía y cuidado de calidad por parte de su familia cercana.

En este punto, es importante aclarar que la actual licencia por calamidad doméstica puede llegar a cubrir este tipo de situaciones, pero con una alta incertidumbre para el trabajador, quien no tiene certeza del tiempo, estabilidad o remuneración, pues como explicó la Corte Constitucional en la sentencia C-930 de 2009, en el punto 5.8.2, eso depende de un ejercicio de razonabilidad en el que el empleador sopesa las necesidades y situación particular del empleado, para entrar a definir el término de la licencia y si será, o no remunerada. Esto genera un espacio de desprotección para el empleado, que es importante suplir de manera específica frente a la enfermedad terminal de una persona cercana.

II. OBJETIVOS DE LA PRESENTE INICIATIVA

General

Proponer la ampliación de la licencia por enfermedad terminal con el fin de solventar las necesidades emocionales de los trabajadores, permitiéndoles el acompañamiento de sus seres queridos de hasta el segundo grado de consanguinidad y civil y primero de afinidad con una enfermedad terminal, generando así una mejor calidad en el cuidado y acompañamiento y de este modo permitir una muerte digna y un duelo justo y apropiado para los trabajadores.

Específicos

- Aportar contexto normativo y jurisprudencial que respalde la constitucionalidad y necesidad del proyecto de ley.
- Delimitar el marco de acción de la nueva licencia y los requisitos para acceder a ella.

- Aportar estudios científicos que respalden la necesidad biológica y humana de la creación de la licencia.
- Evidenciar el impacto social que causa la incertidumbre laboral cuando se presentan estas cuestiones.

III. LICENCIAS E INCAPACIDADES

Es de relevancia definir lo que se entiende actualmente en el ordenamiento colombiano frente al régimen de las licencias e incapacidades, en razón de esto procederemos a (i) definir lo que se entiende por licencia e incapacidad, (ii) cuáles son las diferentes licencias y las incapacidades que se pueden presentar en Colombia, (iii) cómo funcionan las licencias y las incapacidades, (iv) quien paga cada una de estas.

Las licencias actualmente se encuentran reguladas en el Código Sustantivo del Trabajo (en adelante CST) en su artículo 57 numeral 6¹, en la jurisprudencia y en la doctrina. Como bien se define por la Sala Tercera de Revisión de tutelas de la Corte Constitucional en su sentencia T-480-18, en la cual, precisa las licencias como un concepto en el cual *"El Legislador ha previsto la ocurrencia de ciertas circunstancias excepcionales, como serían las licencias y los permisos laborales, en donde los trabajadores no estarían obligados a prestar directamente sus servicios o estarían facultados para no hacerlo, sin que dicha circunstancia les represente, por sí sola, una causal para la terminación del contrato o la declaratoria de insubsistencia del funcionario público"*².

En otras palabras, se entiende por licencia al permiso que se le otorga al trabajador, por parte del empleador, para ausentarse de sus facultades laborales sin que se configure la causal dispuesta en el artículo 51 (suspensión) o que se dé una causal para efectuar la terminación del contrato. Dicho esto, cabe aclarar que en el tema de las licencias nos encontramos dos clases, las reglamentarias que se refieren a aquellas que son de obligatorio cumplimiento para el empleador y las no reglamentarias que son aquellas que están a disposición del empleador y que pueden ser, o no, remuneradas.

Respecto a las incapacidades nos topamos con el Decreto Único 780 de 2016 y la Ley 776 de 2002, en relación a estos una incapacidad deriva de una enfermedad o un accidente que inhabilite el correcto desarrollo de las actividades laborales por parte del empleado. Existen dos tipos de incapacidades, la incapacidad de origen común³ y la de origen laboral, las cuales pueden ser temporales o permanentes y, a su vez, parciales o absolutas.

Como bien se estipuló al inicio del presente capítulo, es necesario presentar las diversas licencias que existen en la legislación, para esto se recuerda que las licencias son de carácter reglamentario y no reglamentario. Las reglamentarias se encuentran reguladas por la ley y estas son de obligatorio cumplimiento para el empleador, estas son: 1. Licencia de maternidad; 2. Licencia de paternidad; 3. Licencia por grave calamidad doméstica; 4. Licencia por luto; 5. Licencia como consecuencia del desempeño transitorio de cargos oficiales; 6. Licencia por ejercer el derecho al voto (sufragio); 7. Licencia sindical; 8. Licencia por la muerte de un compañero de trabajo; y 9. Licencia para el cuidado de la niñez en enfermedad terminal.

¹ Constitución política, 1991, art 57.

² T-480-2018, Guerrero Luis, Corte Constitucional, p1.

³ Art 3, Decreto 1333 de 2018

Respecto a las incapacidades, se entiende que estas pueden ser de origen común o de origen laboral. Las primeras refieren a enfermedades o accidentes que no ocurren con ocasión a la labor que se desempeña, como bien puede ser una gripe. En segundo lugar, encontramos que las laborales se refieren a aquellas enfermedades o accidentes que surgen a razón de su labor en la empresa contratante, o bien por la misma labor que se desempeña en sus funciones de empleado.

Como bien se mencionó en su momento, las incapacidades laborales pueden ser temporales o permanentes y como bien lo estipula su denominación, estas tienen lugar según el tiempo que perduren. Como última clasificación nos encontramos con las incapacidades permanentes parciales o absolutas que provienen del grado de afectación que la enfermedad o accidente ocasionó en el afectado.

Llegados a este punto, es menester analizar qué licencias son remuneradas y cuáles no, siendo las remuneradas las reglamentarias. Respecto a quien le corresponde el pago de la licencia se entiende que es obligación de la EPS a través del empleador, este último, quien debe ser el encargado de pagar las licencias e incapacidades, tiene un plazo máximo de 3 años contados a partir de la fecha en que el empleador hizo el pago correspondiente para repetir contra la EPS por el pago de estas licencias o incapacidades.

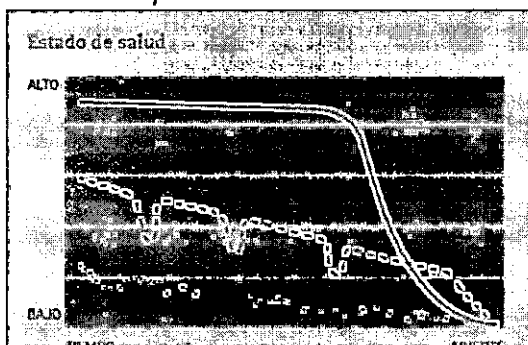
En caso contrario, cuando las licencias son otorgadas por el empleador y por mutuo acuerdo, cabe la posibilidad de definir si estas son o no remuneradas y las condiciones de su remuneración⁴.

Para determinar la entidad responsable de realizar el pago de las incapacidades de origen común es necesario hacer una distinción del tiempo que la misma dura, de tal manera que: los primeros dos días de incapacidad corresponden al empleador, del tercer día al día 180 corresponde a la EPS del empleado. Del día 181 al 540 es responsabilidad del Fondo de Pensiones. En los casos de incapacidad por accidente o enfermedad laboral el pago está a cargo de la Administradora de Riesgos Laborales (ARL).⁵

IV. ENFERMEDADES TERMINALES

La enfermedad terminal está definida en la ley 1733 de 2014 que regula los cuidados paliativos para pacientes con enfermedades terminales o que afecten gravemente su calidad de vida. El artículo 2do de la presente ley dispone lo siguiente:

"Se define como enfermo en fase terminal a todo aquel que es portador de una enfermedad o condición patológica grave, que haya sido diagnosticada en forma precisa por un médico experto, que demuestre un carácter progresivo e irreversible, con pronóstico fatal próximo o en plazo relativamente breve, que no sea susceptible de un tratamiento curativo y de eficacia comprobada, que permita modificar el pronóstico de muerte próxima; o cuando los recursos terapéuticos utilizados con fines curativos han dejado de ser eficaces."



Para generar un concepto más completo, es imperativo entender la enfermedad terminal no solo desde la perspectiva jurídica, pues su naturaleza técnica es propia

de la medicina. Para esto, el enfoque del cuidado paliativo nos brinda una guía completa de esta condición.

Situación de enfermedad terminal: *enfermedad avanzada en fase evolutiva e irreversible con múltiples síntomas, impacto emocional, pérdida de autonomía y escasa o nula respuesta a los tratamientos específicos curativos, con pronóstico de vida limitado a semanas o meses.⁶ (Manual de cuidados paliativos para la atención primaria de la salud)*

En la anterior gráfica se evidencia el proceso de la enfermedad terminal en el paciente hasta que acaece su muerte. Por otro lado, también es necesario aclarar que el estado terminal no es el único diagnóstico grave a la persona, el manual de cuidado paliativo incluye el estado de agonía de la siguiente manera:

Situación de agonía: *precede a la muerte cuando se produce en forma gradual. Existe deterioro físico intenso, debilidad extrema, alta frecuencia de trastornos cognitivos y de conciencia, dificultad para la ingesta y el pronóstico de vida está limitado a horas o días⁷.*

V. MARCO CONSTITUCIONAL

Es importante realizar un análisis constitucional del presente proyecto, para esto se acude a los derechos fundamentales plasmados en la Constitución política y, adicionalmente, a sentencias de la Corte Constitucional.

Dignidad Humana

El artículo 1^o de la constitución política de 1991 abre el panorama constitucional y los preceptos básicos que rigen al Estado, de este modo, es enfática en incluir a la dignidad humana como pilar fundamental. Debido esto, es necesario definir la dignidad humana y que se entiende por este derecho fundamental, sobre el cual la Corte Constitucional ha determinado en la Sentencia T-291 de 2016 la siguiente definición para este derecho:

“la dignidad humana equivale: (i) al merecimiento de un trato especial que tiene toda persona por el hecho de ser tal; y (ii) a la facultad que tiene toda persona de exigir de los demás un trato acorde con su condición humana. Por tanto, la dignidad humana se erige como un derecho fundamental, de eficacia directa, cuyo reconocimiento general compromete el fundamento político del Estado.”⁸

⁶ Manual de cuidados paliativos para la atención primaria de la salud
<http://www.msal.gob.ar/images/stories/bes/graficos/0000000885cnt-2016-09-manual-cuidados-paliativos-para-la-atencion-primaria-salud.pdf>

⁷ Manual de cuidados paliativos para la atención primaria de la salud
<http://www.msal.gob.ar/images/stories/bes/graficos/0000000885cnt-2016-09-manual-cuidados-paliativos-para-la-atencion-primaria-salud.pdf>

⁸ ARTÍCULO 1^o—Colombia es un Estado social de derecho organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general.

⁹ Sentencia T-291/16

El ordenamiento jurídico colombiano ha desarrollado con diversos enfoques este derecho, desde la eutanasia con la Sentencia T-423 de 2017, hasta la regulación de los manuales paliativos para pacientes con enfermedades terminales con la Ley 1733 de 2014. El legislador y las altas cortes se han preocupado mucho por la persona que se encuentra en sus últimos momentos de vida, otorgándole derechos especiales y beneficios. No obstante, no ha existido desarrollo jurisprudencial ni legal para que estas personas puedan estar con sus seres queridos en sus últimos momentos de vida. Por el contrario, generalmente quedan rezagados al enfermero o enfermera, cuidador o cuidadora, que su familia contrató para que le brindara el cuidado respectivo, en el mejor de los casos, pues hay muchas familias donde los enfermos deben pasar solos sus últimos días.

Tal como exponen las siguientes noticias:

- Enfermos abandonados en hospitales le cuestan \$137 millones diarios a Bogotá¹⁰.
- Abandono de pacientes en los hospitales, un drama que preocupa en la capital paisa¹¹.
- Enfermos terminales: se sienten abandonados por los médicos¹².
- Problemas bioéticos de las familias que tienen pacientes con enfermedad terminal¹³.

En todas estas noticias y estudios, se evidencia el desentendimiento de los familiares y el olvido profundo de los pacientes en estado terminal, desamparando a estos sujetos de especial protección. A causa de esto, surge la incógnita ¿por qué los familiares de los pacientes no les pueden prestar la debida atención? El principal móvil para que esto ocurra es el miedo constante del familiar a perder su empleo a causa de las ausencias por tener que cuidar al paciente y la indeterminación que implica la causal de calamidad doméstica, no regulada y dejada en manos, principalmente, del empleador.

Debido a esto, la dignidad humana de la persona en estado terminal y de sus familiares se ven perjudicadas al no tener el apoyo suficiente de su familia y, por otro lado, que el empleador tenga a su arbitrio la decisión de otorgarle la licencia por calamidad doméstica y quizás a futuro perder su empleo a cambio de dedicar los últimos días a su familiar cercano. A causa de esto, el siguiente derecho fundamental que será objeto de estudio será el del trabajo.

Derecho al trabajo

El artículo 25¹⁴ de la Constitución Política protege el derecho al trabajo, de este modo se procura brindarle al trabajador una estabilidad económica, social y emocional; además, de unas garantías especiales por tener un contrato laboral y los beneficios propios de un trabajador, tales como el derecho de asociación sindical, el debido pago de las prestaciones, cesantías y la seguridad social.

La regulación de las licencias y las incapacidades están desarrolladas tanto en el Código Sustantivo del Trabajo y desarrollo jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia, a pesar de esto no existe una licencia para justificar la ausencia de una persona que tiene un familiar en un estado terminal. Lo más

¹⁰ https://caracol.com.co/programa/2013/06/19/6am_hoy_por_hoy/1371620220_918344.html

¹¹ <https://www.eltiempo.com/archivo/documento/CMS-7931980>

¹² <https://www.intramed.net/contenido.asp?contenido=58782>

¹³ Merchán-Espitia, Marcela Elizabeth. (2012). PROBLEMAS BIOÉTICOS DE LAS FAMILIAS QUE TIENEN PACIENTES CON ENFERMEDAD TERMINAL. *Persona y Bioética*, 16(1), 43-57. Retrieved September 30, 2020 from http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S012331222012000100005&lng=en&tlng=es.

¹⁴ Artículo 25. El trabajo es un derecho y una obligación social y goza, en todas sus modalidades, de la especial protección del Estado. Toda persona tiene derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas.

similar a este suceso es la licencia por grave calamidad doméstica, regulada en el artículo 57 numeral 6 del CST; sin embargo, es demasiado abierta y deja al arbitrio del empleador la decisión de esa licencia.

Esto causa una incertidumbre al trabajador, generando unas falsas expectativas de estar con su ser querido que está a punto de perecer, además, del miedo profundo que agobia al trabajador de que el empleador tome la decisión de terminar el contrato laboral justificándose en sus ausencias. Por este motivo, no es constitucional delegar este tipo de responsabilidades al empleador, puesto que es un acontecimiento externo que afecta directamente al trabajador y pone en entredicho el derecho a la dignidad humana. A causa de esto, la licencia por enfermedad terminal de un pariente cercano es necesaria, para que exista una certidumbre para ausentarse al trabajo sin riesgo a ser despedido.

VI. MARCO NORMATIVO

Regulación / Jurisprudencia vigente sobre la enfermedad terminal en Colombia

La enfermedad terminal en Colombia está regulada con diversos enfoques en el ordenamiento jurídico colombiano, tales como:

- El cuidado paliativo de los pacientes con una enfermedad terminal (**Ley 1733 de 2014**)
- Cuidado de la niñez con enfermedad terminal (**Ley 2174 de 2021**)
- Y por desarrollo jurisprudencial tenemos las sentencias:
 - o **C-239/97**
 - Con esta se abre la puerta a la regulación de la eutanasia o la muerte digna, para pacientes que padezcan alguna enfermedad terminal (Sentencia hito eugenesia).
 - o **T-970 de 2014**
 - En virtud de una enfermedad terminal se dispone a realizar la eutanasia a una persona por parte de la EPS encargada.
 - o **Resolución 1216 de 2015**
 - Para dar respuesta a la sentencia **C-239/97** el ministerio de salud y protección social expide la regulación para la muerte digna, bajo específicas causales, entre ellas que la persona que lo requiera esté en una fase terminal.

Este es el desarrollo jurídico que ha tenido el ordenamiento colombiano en virtud de la enfermedad terminal. Se puede evidenciar un fuerte apoyo constitucional para las personas que desean optar por la eutanasia. Sin embargo, ha existido un olvido en las personas que no desean morir de esta manera, sino de forma natural.

El objetivo es que, en virtud de la dignidad humana y el derecho al trabajo, se encuentre una armonía entre el acompañamiento físico de la persona que está a punto de morir y la continuidad laboral de la persona que está pasando por esta difícil situación, por medio del otorgamiento de una licencia especial pensada para un rango más amplio de familiares.

VII. DERECHO COMPARADO

Es de carácter imperativo mencionar lo referente al derecho comparado, en especial con lo propuesto desde hace más de dos décadas en Estados Unidos con la ley FMLA y con la Ley 30012 de Perú *"que concede el derecho de licencia a trabajadores con familiares directos que se encuentran con enfermedades en estado grave o terminal o sufran accidente grave"*¹⁵.

En Estados Unidos se les otorga a los empleados una licencia de hasta 12 semanas sin derecho al pago de su salario. Este período puede elegirse en un tiempo de un año. El beneficio que otorga esta licencia es la protección del puesto en el que labora y los beneficios que este mismo consagra. Sin embargo, esta licencia, sólo se les otorga a los empleados (i) que padezcan ciertas condiciones médicas o (ii) que necesiten hacerse cargo de un familiar inmediato con una condición médica. No obstante, esta ley no cubre a todos los empleados que necesiten atención médica, en este sentido se necesitan unos requisitos por parte del trabajador para que otorgue cobertura en esta ley, dichos requisitos son: 1. El trabajador debe haber trabajado 1.250 horas para un empleador calificado durante un periodo previo de un año; 2. Debe haber trabajado en EE. UU. en una empresa que tenga más de 50 empleados dentro de un área de 75 millas. Cabe aclarar, que los empleados pueden ser temporales, parciales o tiempo completo. En este sentido la ley de ausencia familiar y médica sólo permite a los empleados ausentarse por 3 meses sin perder su cargo, pero durante este tiempo no se le ve remunerado su salario además de que es un permiso que solo se otorga a los empleados que han cumplido con ciertos requisitos.

En el caso de Perú la ley 30012 les otorga la licencia a los trabajadores con familiares directos (los hijos, independientemente de su edad; padre o madre; cónyuge o conviviente del trabajador) que padezcan una enfermedad grave o terminal o hayan sufrido un accidente grave. Esta licencia se otorga por un periodo máximo de 7 días calendario y es remunerada para los trabajadores públicos o privados, independientemente del régimen laboral al que pertenezca. Sin embargo, este plazo se puede extender con la presentación del certificado médico que corresponde para dilucidar la enfermedad que el familiar directo padece. Para que sea efectiva la prórroga dependerá del régimen laboral al que pertenece el trabajador. Si aún terminados los 30 días la necesidad con el familiar subsiste, la ley permite que se acuerde con el empleador para que se otorgue esta licencia y sea compensada con horas extras que no generarían pago extra¹⁶.

Como se puede observar, existen grandes discrepancias entre el sistema de Estados Unidos y el de Perú, ya que, aunque en Norteamérica se consagra un tiempo mayor para la licencia, esta misma no es remunerada y es únicamente para ciertos trabajadores. Mientras tanto, en Perú, como bien lo establece la legislación, el término es de 7 días (extensible hasta los 30) pero es para todos los trabajadores y garantiza el pago de su salario durante esos días de ausencia.

VIII. PROPUESTA DE SOLUCIÓN

El ordenamiento jurídico colombiano debe garantizar la licencia por pariente con enfermedad terminal a la luz de los preceptos constitucionales y legales.

Requisitos:

¹⁵ Ley 30012, Congreso de Perú.

¹⁶ Artículo 4, 4.1, 4.2, y 4.3 de la ley 30012 Perú.

1. Estar sujeto a un contrato de trabajo o ser un trabajador independiente que haga sus respectivas cotizaciones y pagos de seguridad social.
2. Haber cotizado como mínimo un periodo de 4 meses.
3. Contar con una certificación médica en donde se determine la enfermedad terminal del paciente con la respectiva expectativa de vida.

Alcance de la licencia con relación a los vínculos legales:

Teniendo en cuenta los tipos de parentesco existentes en el ordenamiento jurídico, es necesario determinar el alcance de la licencia. Para esto, nos hemos basado en el derecho comparado de los Estados¹⁷ que tienen regulada esta licencia y en la analogía de acuerdo con las normas preexistentes. Teniendo en cuenta lo anterior se ha decidido delimitarlas de la siguiente manera:

- Cónyuge, compañero o compañera permanente.
- Familiares hasta el segundo grado de consanguinidad.
- Familiares hasta el primer grado de afinidad.
- Familiares hasta el segundo grado civil.

Duración de la licencia:

Es obligatorio delimitar el alcance temporal que tendrá la licencia, teniendo en cuenta jurisprudencia internacional y licencias similares en el ordenamiento jurídico, particularmente la licencia para el cuidado de la niñez con enfermedad terminal. De este modo, resulta pertinente otorgar diez (10) días hábiles pagos por la EPS (teniendo en cuenta el régimen de las licencias del Decreto único 780 de 2016). El trabajador podrá solicitar una prórroga por otros diez (10) días, sin embargo, estos no serán remunerados, o se dejará al arbitrio del trabajador y el empleador una posible remuneración económica.

Modalidad de pago:

En virtud del Decreto único 780 de 2016 el empleador en primera instancia será el encargado de realizar estos pagos a su trabajador y posteriormente este podrá solicitarlos a la respectiva EPS en un término máximo de 3 años (artículo 28 Ley 1438 de 2011). Así mismo, en razón al mismo Decreto 780 de 2016, los trabajadores independientes harán el cobro directamente a la EPS.

IX. JUSTIFICACIÓN DEL ARTICULADO

ARTÍCULO	JUSTIFICACIÓN
Artículo 1. Objeto. La presente ley tiene por objeto ampliar el ámbito de aplicación de la licencia por enfermedad terminal prevista en el numeral 12 del artículo 57 del Código Sustantivo del Trabajo a todos aquellos trabajadores que tengan a su cónyuge, compañera o compañero	Se define el objeto de la ley.

¹⁷ Véase: capítulo IV numeral 4.4

permanente o a un familiar hasta del segundo grado de consanguinidad, primero de afinidad y segundo civil en fase terminal o cuadro clínico severo derivado de un accidente grave que requiera un cuidado permanente, o requiera cuidados paliativos para el control del dolor y otros síntomas.	
Artículo 2. Modifíquese el numeral 12 del artículo 57 del Código Sustantivo del Trabajo, en los siguientes términos: 12. Conceder al trabajador una licencia remunerada de diez (10) días hábiles, cualquiera sea su modalidad de contratación o de vinculación laboral, para el cuidado de su cónyuge, compañera o compañero permanente o de un familiar hasta del segundo grado de consanguinidad, primero de afinidad y segundo civil que padezca enfermedad en fase terminal o cuadro clínico severo derivado de un accidente grave y requieran un cuidado permanente o cuidados paliativos para el control del dolor y otros síntomas. La grave calamidad doméstica no incluye la licencia por enfermedad terminal de que trata este numeral. Para la procedencia de esta licencia el trabajador deberá haber cotizado como mínimo un período de cuatro (4) meses al sistema general de seguridad social en salud. La enfermedad en fase terminal deberá demostrarse mediante una certificación expedida por el médico tratante en donde se determine la enfermedad o condición patológica grave del paciente con la respectiva expectativa de vida, de conformidad con el artículo 2 de la Ley 1733 de 2014. La solicitud presentada por el trabajador deberá ser respondida en un máximo de cinco (5) días hábiles.	El articulado modifica el numeral 12 del artículo 57 del CST. El primer inciso establece el objeto general del proyecto de ley, el cual es ampliar la licencia ante la enfermedad en fase terminal para el cónyuge, compañera o compañero permanente o de un familiar hasta el grado segundo de consanguinidad, primero de afinidad y segundo civil. También, establece la posibilidad de extender dicha licencia hasta por un período igual, pero sin remuneración, a menos que el empleador y el trabajador pacten en contrario. El segundo inciso determina las reglas para que la licencia pueda ser concedida, fijando dos requisitos relacionados con un mínimo período de vinculación y la certificación por el médico tratante sobre las condiciones de la enfermedad, de conformidad con la Ley Consuelo Devis. Así mismo, fija el término en que el empleador debe responder a la solicitud de la licencia.
Artículo 3. Los contratistas que coticen como independientes al sistema de seguridad social en salud, tendrán derecho a la licencia a la que se refiere el numeral 12 del artículo 57 del Código Sustantivo del trabajo, caso en el cual el trabajador independiente deberá efectuar el	Amplía el beneficio de la licencia que crea la ley a los trabajadores independientes.

cobro de esta prestación económica ante la EPS.	
Artículo 4. El Gobierno Nacional, a través de los Ministerios de Salud y Trabajo, en un término de seis (6) meses contados a partir de la expedición de la presente ley, regulará mediante decreto el procedimiento que deben seguir el empleador y el trabajador independiente para efectuar el cobro de esta prestación económica ante la EPS.	Fija la potestad reglamentaria del Gobierno Nacional, con el fin de establecer los pormenores del cobro y demás procedimientos para solicitar la licencia.
Artículo 5. Extensión de la licencia. La licencia por enfermedad terminal, así como la licencia para el cuidado de la niñez prevista en la Ley 2174 de 2021, o la que haga sus veces, podrá extenderse por diez (10) días hábiles adicionales que no serán remunerados, a menos que exista un acuerdo en otro sentido entre el empleador y empleado. Para que la extensión proceda deberán cumplirse los mismos requisitos previstos en la ley para la solicitud inicial.	Se otorga la posibilidad de que, en caso de acuerdo entre el empleador y el trabajador, la licencia pueda extenderse por otros 10 días siempre y cuando se cumplan los mismos requisitos y circunstancias de origen que dan lugar al reconocimiento inicial de la licencia.
Artículo 6. La presente ley rige a partir del momento de su publicación y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias.	Vigencia y derogación.

X. DECLARACIÓN DE IMPEDIMENTO

De conformidad con el artículo 291 de la Ley 5 de 1992, modificado por el artículo 3 de la Ley 2003 de 2019, a continuación, se describen algunas circunstancias o eventos que podrían generar un eventual conflicto de interés para la discusión y votación del proyecto, de acuerdo con el artículo 286 de la misma Ley, aclarando que los conflictos de interés son personales y corresponde a cada Congresista evaluarlos, por lo que estos no se limitan a los aquí expuestos.

Esta descripción es de manera meramente orientativa:

- Que de la participación o votación de este proyecto, surja para el congresista o sus familiares dentro de los grados de consanguinidad, afinidad o civil, un beneficio particular, actual y directo, en los términos del artículo 286 de la Ley 5ª, por el posible beneficio ante la licencia propuesta.

XI. CONCLUSIÓN

Como se ha venido mostrando durante el presente proyecto, se considera que la propuesta denota la viabilidad suficiente por diversos motivos: en primer lugar, nos encontramos con el respaldo constitucional que versa sobre la propuesta, ya que (como se ha mencionado en reiteradas ocasiones) esta misma sólo suple las necesidades previstas por el constituyente primario en los

artículos 1, 25 y 48. Además de esto, se considera que garantiza la muerte digna que tanto se ha desarrollado en la jurisprudencia nacional. Esto mismo se observa al otorgarle al paciente en sus últimos instantes la posibilidad de pasar un tiempo con sus familiares más cercanos y así descansar en paz.

Finalmente, este proyecto se encuentra en armonía legal, ya que es el mismo Código Sustantivo del Trabajo, la jurisprudencia y la legislación en general quienes han regulado casos semejantes con el mismo fin, el de garantizar la supremacía constitucional y hacer prevalecer los derechos constitucionales.

Para concluir, el ordenamiento jurídico colombiano ha sido enfático en brindar la supremacía necesaria a los derechos fundamentales plasmados en la carta magna. En este caso puntual son resaltables y de especial protección el derecho a la dignidad humana, el derecho al trabajo y a la seguridad social. Es de vital importancia que el legislativo se preocupe en proferir leyes que amparen a los sujetos que están en condición de vulnerabilidad, en especial cuando de manera inminente se pueden poner en riesgo la prevalencia de otros derechos fundamentales.

Según el análisis realizado, podemos determinar que la licencia por pariente con enfermedad terminal es constitucional y apoyaría al ordenamiento jurídico por medio de garantías sociales y estabilidad laboral para los trabajadores. Además, también beneficia a los empleadores, de lidiar con trabajadores con depresión o con imposibilidades para rendir de manera correcta en el trabajo. Tal como lo indica la OMS en su comunicado sobre la salud mental de los trabajadores¹⁸, en la que se sugiere evitar utilizar trabajadores que no estén bien anímicamente porque su nivel de producción será limitado.

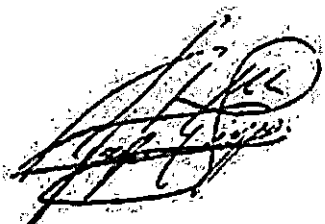
XII. BIBLIOGRAFÍA

1. Arenas Monsalve, Gerardo. El Derecho Colombiano de la Seguridad Social. Bogotá: Legis, 2006, pp.
2. Rostworowski, María. Historia del Tahuantinsuyu. Lima: IEP Ediciones, 2002.
3. Rodríguez Mesa, R. (2017). Estudios sobre seguridad social: Vol. 5a. edición revisada y aumentada. Universidad del Norte.
4. Wilches Bautista, Gustavo. Fundamentos de Seguridad Social. Bogotá: Jurídica Radar, 1983, pp. 17-18
5. Le Chapelier Isaac René Guy, Delandine Antoine François, Robespierre Maximilien François Marie Isidore Joseph de, Madier de Montjau Noel Joseph, comte de Mirabeau Honoré-Gabriel Riquetti, abbé Maury, Rewbell Jean François, marquis de Folleville Antoine Charles Gabriel, Lavie Marc David, and Roederer Pierre Louis. 1885. "Discussion Sur Le Rapport de M. Le Chapelier et Le Décret Sur La Pétition Des Auteurs Dramatiques, Lors de La Séance Du 13 Janvier 1791." Archives Parlementaires 22 (1): 214-16
6. De la Cueva, Mario. Derecho mexicano del Trabajo, t. I. México: Porrúa, 1959, p. 41
7. Cetina Vargas, Oswaldo. Derecho Integral de Seguridad Social. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 1986, p. 74
8. Merchán-Espitia, Marcela Elizabeth. (2012). PROBLEMAS BIOÉTICOS DE LAS FAMILIAS QUE TIENEN PACIENTES CON ENFERMEDAD TERMINAL. Persona y Bioética, 16(1), 43-57. Retrieved September 30, 2020, from

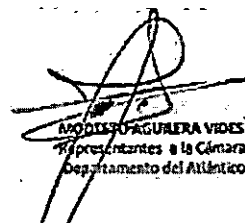
¹⁸ https://www.who.int/mental_health/in_the_workplace/es/

http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0123-31222012000100005&lng=en&lng=es.

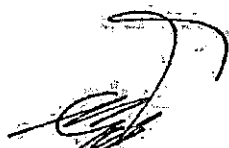
9. Marx, Carlos y Engels, Federico. Principios del Comunismo. Obras Escogidas, t. 1. Moscú: Edit. Progreso, 1976, pp. 3-98.
10. Constitución política, 1991.
11. Código Sustantivo del Trabajo.
12. Decreto 1333 de 2018
13. Decreto 2943 de 2013.
14. Sentencia T-291-2016
15. Sentencia T-480-2018.
16. Ley 30012, Congreso de Perú.
17. Manual de cuidados paliativos para la atención primaria de la salud
<http://www.msal.gob.ar/images/stories/bes/graficos/0000000885cnt-2016-09-manual-cuidados-paliativos-para-la-atencion-primaria-salud.pdf>
18. Manual de cuidados paliativos para la atención primaria de la salud
<http://www.msal.gob.ar/images/stories/bes/graficos/0000000885cnt-2016-09-manual-cuidados-paliativos-para-la-atencion-primaria-salud.pdf>
19. https://caracol.com.co/programa/2013/06/19/6am_hoy_por_hoy/1371620220_918344.html
20. <https://www.eltiempo.com/archivo/documento/CMS-7931980>
21. <https://www.intramed.net/contenido/ver.asp?contenido=58782>
22. https://www.who.int/mental_health/in_the_workplace/es/



JORGE ENRIQUE BENEDETTI MARTELO
Senador de la República



MODESTO ENRIQUE AGUILERA VIDES
Representante a la Cámara por el Departamento del Atlántico



HERNANDO GONZÁLEZ
Representante a la Cámara Valle del Cauca



LORENA RÍOS CUELLAR
Senadora de la República
Partido Colombia Justa Libres



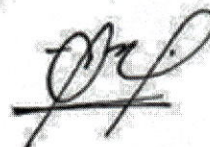
NADIA BLEL SCAFF
Senadora de la República.



FABIAN DIAZ PLATA
SENADOR DE LA REPÚBLICA



BERENICE BEDOYA PÉREZ
Senadora de la República



CARLOS MARIO FARELO DAZA
Senador de la República

SENADO DE LA REPÚBLICA

Secretaría General (Art. 139 y ss Ley 5ª de 1992)

El día 03 del mes Octubre del año 2023

se radicó en este despacho el proyecto de ley
Nº. 171 Acto Legislativo Nº. _____, con todos y

cada uno de los requisitos constitucionales y legales

por: H.S. Jorge E. Benedetti R., Lorena Gios Acollar, Nadia

Blel S., Fabian Diaz Plata, Berenice Bedoya P.,
Carlos Mario Farelo Daza, Adolfo Esteban Acollera,
Hernando Gonzalez

SECRETARIO GENERAL