



El empleo
es de todos

Mintrabajo

Bogotá D.C.,

08SE2019120300000030010

Al responder por favor citar esté número de radicado

ASUNTO: Respuesta Radicado No. **02EE201941060000033220- 02EE201941060000033732-11EE2019120300000033827** de 2019 – Concepto sobre Vacaciones como IBC al Sistema General de seguridad Social- Pago de Vacaciones- Descuento de Impuesto sobre la Renta sobre pago al Seguridad Social en Salud- Pagos No constitutivos de Salario hacen parte de Aportes a Parafiscales- Auxilio de transporte se entiende incluido para la aplicación del del Artículo 30 de la ley 1393 de 2010 Pagos No Salariales.

Respetada Señora:

En respuesta a su solicitud mediante la cual requiere concepto Jurídico respecto de concepto sobre vacaciones como IBC al sistema general de seguridad social- pago de vacaciones- descuento de impuesto sobre la renta sobre pago al seguridad social en salud- pagos no constitutivos de salario hacen parte de aportes a parafiscales- auxilio de transporte se entiende incluido para la aplicación del del artículo 30 de la ley 1393 de 2010 pagos no salariales, 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:

Antes de dar trámite a su consulta es de aclararle que esta Oficina Asesora Jurídica solo estaría habilitada para **emitir conceptos generales y abstractos** en relación con las normas y materias que son competencia de este Ministerio, de conformidad con el Artículo 8° del Decreto 4108 de 2011 y por ende **no le es posible realizar declaraciones de carácter particular y concreto**. De igual manera, el artículo 486 del Código Sustantivo del Trabajo subrogado por el art. 41 del D.L. 2351 de 1965, modificado por el art. 20 de la ley 584 de 2000, dispone que los **funcionarios de este Ministerio no quedan facultados para declarar derechos individuales ni definir controversias** cuya decisión esté atribuida a los jueces.

Hecha la precisión anterior, las funciones de esta Oficina es la de absolver de modo general las consultas escritas que se formulen sobre la interpretación y aplicación de las normas de la legislación colombiana sin que le sea posible pronunciarse de **manera particular y concreta** por disposición legal, por tal razón se procede a resolver los interrogantes de **manera conjunta**.

Frente al caso en **concreto** Con Trabajo Decente el futuro es de todos



@mintrabajocol



@MinTrabajoCol



@MintrabajoCol

Primera

pregunta:

Sede Administrativa
Dirección: Carrera 14 No. 99-33
Pisos 6, 7, 10, 11, 12 y 13
Teléfonos PBX
(57-1) 5186868

Atención Presencial
Sede de Atención al Ciudadano
Bogotá Carrera 7 No. 32-63
Puntos de atención
Bogotá (57-1) 5186868 Opción 2

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





Respecto de la discriminación del concepto de vacaciones compensadas para el pago de aportes a Caja de compensación en la Planilla Integrada de Liquidación de Aportes (PILA), nos permitimos indicarle que este Ministerio no ostenta competencia para indicar la información solicitada, motivo por el cual en virtud del artículo 21 de la ley 1437 de 2011 por el cual se expide Código Contencioso Administrativo y lo Contencioso Administrativo, damos traslado de su comunicación a la **Subdirector Operación del Aseguramiento en Salud Riesgos Laborales y Pensiones del Ministerio de Salud y de Protección Social**, para que se sirvan absolver este interrogante.

Segunda Pregunta:

Cabe manifestar, para efectos de liquidar el valor de la remuneración de las vacaciones, el Empleador debe estar a lo dispuesto por el Artículo 186 del Código Sustantivo del Trabajo, el mismo que contempla claramente que los trabajadores tienen derecho a disfrutar quince días hábiles consecutivos de vacaciones remuneradas, para recuperar las fuerzas pedidas por haber laborado durante un año al servicio del Empleador, norma que a la letra dice:

“Artículo 186 - DURACION.

1 - Los trabajadores que hubieren prestado sus servicios durante un año tienen derecho a quince (15) días hábiles consecutivos de vacaciones remuneradas. “

Adicionalmente, en atención a lo normado por el artículo 192 del Código Sustantivo del Trabajo, norma que preceptúa la forma de remuneración de las vacaciones, el trabajador recibirá el salario que venía devengando al momento de entrar a disfrutar de ellas. La norma a la letra dice:

“Artículo 192 – Remuneración

- 1- Durante el período de vacaciones el trabajador recibirá el salario ordinario que esté devengando el día en que comience a disfrutar de ellas. En consecuencia, sólo se excluirán para la liquidación de vacaciones el valor del trabajo en días de descanso obligatorio y el valor del trabajo suplementario en horas extras.*
- 2- Cuando el salario sea variable las vacaciones se liquidaran con el promedio de lo devengado por el trabajador en el año inmediatamente anterior a la fecha en que se concedan”. (resaltado fuera de texto).*

La remuneración de las vacaciones concedidas por el Empleador en la época en la que estime conveniente, **se cancela obviamente anticipadas a su goce**, para que el trabajador pueda disponer de la remuneración para el disfrute de las mismas.

Tercera pregunta **Con Trabajo Decente el futuro es de todos**



@mintrabajocol



@MinTrabajoCol



@MintrabajoCol

Sede Administrativa
Dirección: Carrera 14 No. 99-33
Pisos 6, 7, 10, 11, 12 y 13
Teléfonos PBX
(57-1) 5186868

Atención Presencial
Sede de Atención al Ciudadano
Bogotá Carrera 7 No. 32-63
Puntos de atención
Bogotá (57-1) 5186868 Opción 2

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





El empleo
es de todos

Mintrabajo

Nos permitimos informarle que este Ministerio no ostenta competencia para indicar la información solicitada en este punto, motivo por el cual en virtud del artículo 21 de la ley 1437 de 2011 por el cual se expide Código Contencioso Administrativo y lo Contencioso Administrativo, damos traslado de su comunicación a la **DIRECCION de Impuesto y Aduanas DIAN**, para que se sirvan absolver este interrogante.

Cuarta y Quinta pregunta:

La Ley 21 de 1982, *Por la cual se modifica el régimen del Subsidio familiar y se dictan otras disposiciones*, establece que para efectos de que el empleador cancele los aportes parafiscales, debe tener en cuenta, la **nómina mensual de salarios**, entendida ésta en la acepción que de ella trae el artículo 17 de la ley, es decir como aquella que incluye **la totalidad de los pagos realizados al trabajador, por concepto de los diferentes elementos integrantes del salario en los términos de la Ley laboral**, norma que a la letra dice:

“Artículo 17. Para efectos de la liquidación de los aportes al régimen del Subsidio Familiar, Servicio Nacional de Aprendizaje, SENA, Escuela Superior de Administración Pública, (ESAP), Escuela Industrial e Institutos Técnicos, se entiende por nómina mensual de salarios la totalidad de los pagos hechos por concepto de los diferentes elementos integrantes del salario en los términos de la Ley Laboral, cualquiera que sea su denominación y además, los verificados por descansos remunerados de Ley y convencionales o contractuales.

Los pagos en moneda extranjera, deberán incluirse en la respectiva nómina, liquidados al tipo de cambio oficial y vigente el último día del mes al cual corresponde el pago. (resaltado fuera de texto)

Significando con ello, que los pagos que no sean salario, como el dinero entregado por el empleador al trabajador, para solventar los **gastos de transporte para realizar la labor**, al no ser salario por disposición legal establecida en el artículo 128 del Código Sustantivo del Trabajo, no serían incluidos en la *nómina de salarios* que establece la norma y, por ende no entrarían a formar parte del valor de la nómina, sobre la cual el empleador paga aportes parafiscales.

En conclusión, el **auxilio extralegal** de transporte cancelado por el empleador, para que el trabajador lo utilice con el fin de realizar la labor encomendada, no es remuneración del trabajo realizado, por disposición legal no es salario y por ende, al no ser factor salarial, trae como consecuencia que no forma parte de la base de liquidación de prestaciones sociales, ni de las indemnizaciones, como tampoco se lo tendría en cuenta para aportar a seguridad social integral, **ni para pago de aportes parafiscales**, pues

son valores que el trabajador no recibe para incrementar su patrimonio, ni para su beneficio, sino para realizar a cabalidad la labor encomendada por el empleador.

Para mayor información, se invita a consultar nuestra página web www.mintrabajo.gov.co, en donde entre otros aspectos de interés, se encuentra tanto la normatividad laboral como los conceptos institucionales, los cuales servirán de guía para solventar sus dudas en esta materia.

Con Trabajo Decente el futuro es de todos



@mintrabajocol



@MinTrabajoCol



@MintrabajoCol

Sede Administrativa

Dirección: Carrera 14 No. 99-33

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

Teléfonos PBX

(57-1) 5186868

Atención Presencial

Sede de Atención al Ciudadano

Bogotá Carrera 7 No. 32-63

Puntos de atención

Bogotá (57-1) 5186868 Opción 2

Línea nacional gratuita

018000 112518

Celular

120

www.mintrabajo.gov.co





El empleo
es de todos

Mintrabajo

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 1° 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, constituyéndose simplemente en un criterio orientador.

Cordialmente,

(ORIGINAL FIRMADO)

DIEGO ANDRES ADAMES PRADA

Coordinador Grupo de Atención de Consultas en Materia Laboral
Oficina Asesora Jurídica

Anexo (2) Dos Folios Traslado a Ministerio de Salud y Protección Social
Traslado a la Dian

Transcriptor: Marisol P. 25/07/2019
Revisó: Adriana C.
Aprobó: Dr. D. Adames

Con Trabajo Decente el futuro es de todos



@mintrabajocol



@MinTrabajoCol



@MintrabajoCol

Sede Administrativa
Dirección: Carrera 14 No. 99-33
Pisos 6, 7, 10, 11, 12 y 13
Teléfonos PBX
(57-1) 5186868

Atención Presencial
Sede de Atención al Ciudadano
Bogotá Carrera 7 No. 32-63
Puntos de atención
Bogotá (57-1) 5186868 Opción 2

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





El empleo
es de todos

Mintrabajo

Bogotá D.C.,

08SE2019120300000029965

Al responder por favor citar esté número de radicado

ASUNTO: Respuesta Radicado No. **06EE2019120300000034959** de 2019 – Omisión de Cotizaciones al SGSSI – Solicitud de Cálculo Actuarial- Pensión Sanción – Indemnización por Despido Sin Jura Causa – Conciliación en Derecho a la Pensión de Vejez.

Respetado Señor:

En respuesta a su solicitud mediante la cual requiere concepto Jurídico respecto de la Omisión de cotizaciones al SGSSI – Solicitud de Cálculo Actuarial- Pensión sanción – Indemnización por Despido Sin Jura Causa – Conciliación en Derecho a la Pensión de Vejez, 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:

Antes de dar trámite a su consulta es de aclararle que esta Oficina Asesora Jurídica solo estaría habilitada para **emitir conceptos generales y abstractos** en relación con las normas y materias que son competencia de este Ministerio, de conformidad con el Artículo 8° del Decreto 4108 de 2011 y por ende **no le es posible realizar declaraciones de carácter particular y concreto**. De igual manera, el artículo 486 del Código Sustantivo del Trabajo subrogado por el art. 41 del D.L. 2351 de 1965, modificado por el art. 20 de la ley 584 de 2000, dispone que los **funcionarios de este Ministerio no quedan facultados para declarar derechos individuales ni definir controversias** cuya decisión esté atribuida a los jueces.

Así las cosas, este Despacho no se pronuncia sobre casos puntuales, sino que se manifiesta respecto del asunto jurídico consultado en abstracto, fundamentándose en la legislación laboral vigente de derecho del trabajo individual – trabajadores particulares - y colectivo – trabajadores particulares / oficiales y empleados públicos, según aplique en el evento.

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 trabajador que ante el futuro petitorio no suponga** que la Administración deba



@mintrabajocol



@MinTrabajoCol



@MintrabajoCol

acceder a

pedido, tal y como lo ha mencionado reiteradamente la Corte Constitucional en extensa jurisprudencia la

Sede Administrativa

Dirección: Carrera 14 No. 99-33

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

Teléfonos PBX

(57-1) 5186868

Atención Presencial

Sede de Atención al Ciudadano

Bogotá Carrera 7 No. 32-63

Puntos de atención

Bogotá (57-1) 5186868 Opción 2

Línea nacional gratuita

018000 112518

Celular

120

www.mintrabajo.gov.co





El empleo
es de todos

Mintrabajo

respuesta a las consultas está 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).

Caso en Concreto:

En principio, es pertinente señalar que desde el mismo momento en que el trabajador es vinculado laboralmente, surge la obligación a cargo del empleador de afiliarlo al Sistema de Salud, Pensión y Riesgos Laborales y de efectuar los respectivos aportes.

La Ley 100 de 1993, estableció el Sistema de Seguridad Social Integral con el fin de proporcionar la cobertura al sistema de salud, pensiones, y riesgos profesionales.

En atención a lo anterior, todo empleador debe afiliar a sus trabajadores al sistema de seguridad social integral, independientemente de la forma de remuneración y realizar los pagos correspondientes a los sistemas.

La citada afiliación, consta como ya lo mencionamos anteriormente de las siguientes coberturas a nivel de Seguridad Social:

Pensiones

El sistema cubre los riesgos de invalidez, vejez y muerte por causa común. Existen dos regímenes independientes, que puede escoger el trabajador (El régimen de prima media con prestación definida (ISS) o el de Ahorro Individual (Administradoras de fondos de pensiones).

La contribución a cualquiera de estos regímenes es del 16 % del salario mensual del empleado, del cual al empleador le corresponde el 12% y al trabajador el 4%. Esa cotización aumenta en la medida en que el trabajador devengue un salario igual o superior a 4 salarios mínimos mensuales legales.

Salud

El sistema cubre las contingencias que afectan la salud del trabajador y de su familia que están establecidas en el programa de atención denominado Plan Obligatorio de Salud y la maternidad.

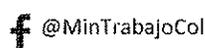
La contribución a la salud es del 12,5% del salario mensual del empleado, del cual al empleador le corresponde el 8,5% y al trabajador el 4%.

Riesgos laborales

Este sistema cubre los accidentes y las enfermedades por causa o con ocasión del trabajo o enfermedades profesionales y asume las pensiones por invalidez y muerte generadas por los mismos.



@mintrabajocol



@MinTrabajoCol



@MintrabajoCol

Sede Administrativa

Dirección: Carrera 14 No. 99-33
Pisos 6, 7, 10, 11, 12 y 13
Teléfonos PBX
(57-1) 5186868

Atención Presencial

Sede de Atención al Ciudadano
Bogotá Carrera 7 No. 32-63
Puntos de atención
Bogotá (57-1) 5186868 Opción 2

Línea nacional gratuita

018000 112518
Celular
120
www.mintrabajo.gov.co





El empleo
es de todos

Mintrabajo

La totalidad del aporte por este concepto está a cargo del empleador y su monto depende del grado de riesgo laboral generado en la actividad de la empresa que no podrá ser inferior al 0.348%, ni superior al 8.7%, de la base de cotización de los trabajadores a cargo del respectivo empleador.

Así como de la afiliación a la Caja de Compensación Familiar.

Ahora bien, respecto de la omisión de afiliación y cotización al Sistema General de Seguridad Social en Pensiones por parte de las empresas empleadoras, observamos que en virtud el artículo 22 de la Ley 100 de 1993, se dispone:

“ARTICULO. 22.-Obligaciones del empleador. El empleador será responsable del pago de su aporte y del aporte de los trabajadores a su servicio. Para tal efecto, descontará del salario de cada afiliado, al momento de su pago, el monto de las cotizaciones obligatorias y el de las voluntarias que expresamente haya autorizado por escrito el afiliado, y trasladará estas sumas a la entidad elegida por el trabajador, junto con las correspondientes a su aporte, dentro de los plazos que para el efecto determine el gobierno.

El empleador responderá por la totalidad del aporte aun en el evento de que no hubiere efectuado el descuento al trabajador.

“ARTICULO. 23.-Sanción moratoria. Los aportes que no se consignen dentro de los plazos señalados para el efecto, generarán un interés moratorio a cargo del empleador, igual al que rige para el impuesto sobre la renta y complementarios. Estos intereses se abonarán en el fondo de reparto correspondiente o en las cuentas individuales de ahorro pensional de los respectivos afiliados, según sea el caso.

ARTICULO. 24.-Acciones de cobro. Corresponde a las entidades administradoras de los diferentes regímenes adelantar las acciones de cobro con motivo del incumplimiento de las obligaciones del empleador de conformidad con la reglamentación que expida el Gobierno Nacional. Para tal efecto, la liquidación mediante la cual la administradora determine el valor adeudado, prestará mérito ejecutivo”. (Subrayado fuera del texto)

Tal como se observa, dentro del Sistema Integral de Seguridad Social, se encuentra contemplada la obligatoriedad por parte del **empleador** de efectuar los respectivos aportes al Sistema General de Pensiones, señalando para el efecto sanciones moratorias y **corresponde a las entidades administradoras de los diferentes regímenes adelantar las acciones de cobro con motivo del incumplimiento de tales obligaciones.**

Con Trabajo Decente el futuro es de todos



@mintrabajocol



@MinTrabajoCol



@MintrabajoCol

Sede Administrativa
Dirección: Carrera 14 No. 99-33
Pls 6, 7, 10, 11, 12 y 13
Teléfonos PBX
(57-1) 5186868

Atención Presencial
Sede de Atención al Ciudadano
Bogotá Carrera 7 No. 32-63
Puntos de atención
Bogotá (57-1) 5186868 Opción 2

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





El empleo
es de todos

Mintrabajo

Así mismo, se interpreta del artículo 22 de la citada norma, que será responsabilidad del

empleador responder por la totalidad del aporte, es decir por el pago de toda la Cotización, aun cuando no hubiere descontado al trabajador el aporte que le correspondía.

Con Respecto de su **primer interrogante** nos permitimos aclarar que este Ministerio propiamente esta oficina no está facultada para determinar la legalidad o procedencia de hacer entrega directamente al trabajador de la liquidación del cálculo actuarial en dinero correspondiente a los aportes al sistema general de pensión dejados de cotizar durante la relación laboral.

Lo anterior, teniendo en cuenta que esta facultad en virtud del artículo 2° del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, modificado por el artículo 2° de la ley 712 de 2001, establece:

“Competencia General: La jurisdicción ordinaria, en sus especialidades laboral y de seguridad social conoce de:

... 4. Las controversias referentes al sistema de seguridad social integral que se susciten entre los afiliados, beneficiarios o usuarios, los empleadores y las entidades administradoras o prestadoras, cualquiera que sea la naturaleza de la relación jurídica y de los actos jurídicos que se controviertan.

5. La ejecución de obligaciones emanadas de la relación de trabajo y del sistema de seguridad social integral que no correspondan a otra autoridad.” (Subrayado y Resaltado fuera de Texto).

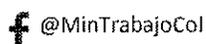
Luego, si se presentan controversias respecto del derecho, cálculo y liquidación de una Pensión, **es la justicia ordinaria, a través de los Jueces de la República, declarar derechos u obligaciones y dirimir controversias.**

No obstante, debe darse claridad que el literal d) del párrafo primero del artículo 9° de la citada Ley 797 de 2003, estipula que se tendrá en cuenta, para efectos del cómputo de las semanas necesarias para acceder a la pensión de vejez, el tiempo de servicios como trabajadores vinculados con empleadores que, por omisión, no hubieren afiliado al trabajador. Lo anterior, siempre y cuando el empleador traslade, con base en un **cálculo actuarial**, la suma correspondiente al lapso en el cual no

estuvo cotizando, a satisfacción de la entidad administradora.

En ese orden de ideas, bajo el criterio de esta oficina, el **empleador deberá solicitar a la Administradora de Pensiones** en este caso será a la **Administradora del Régimen de Prima Media con Prestación Definida**, la elaboración del respectivo cálculo actuarial y una vez efectuada la

Con Trabajo Decente el futuro es de todos



Sede Administrativa
Dirección: Carrera 14 No. 99-33
Pisos 6, 7, 10, 11, 12 y 13
Teléfonos PBX
(57-1) 5186868

Atención Presencial
Sede de Atención al Ciudadano
Bogotá Carrera 7 No. 32-63
Puntos de atención
Bogotá (57-1) 5186868 Opción 2

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





El empleo
es de todos

Mintrabajo

liquidación, proceder a cancelar el valor respectivo, ya que de lo contrario la entidad administradora no convalidará el tiempo no cotizado, para el reconocimiento de la pensión de vejez.

Así las cosas, este es el procedimiento para que la entidad administradora pueda convalidar el tiempo

en el cual el empleador no efectuó las cotizaciones al Sistema de Pensiones.

Para el caso de su consulta, será el empleador quien deberá solicitar ante la **Administradora de Pensiones- Colpensiones, la elaboración del respectivo cálculo actuarial** y una vez efectuada la liquidación, proceder a cancelar el valor respectivo, con el fin de que la entidad administradora convalide el tiempo no cotizado, para el reconocimiento de la pensión de vejez, o bien se responsabilice de su pago directamente de conformidad con el inciso segundo del artículo 22 de La Ley 100 de 1993.

Al respecto, Colpensiones aclara dicho procedimiento de la siguiente manera:

*"La solicitud y realización de los **cálculos actuariales** por omisión del empleador privado no son producto de una obligación pendiente por pagar que tiene el empleador con la Administradora del Régimen de Prima Media con prestación definida, como quiera que no se reportó la novedad de ingreso-vínculo laboral del trabajador a dicho Régimen, en su oportunidad, sino que **se trata de una información que se le entrega al empleador omiso para que tome la decisión, bien sea de pagarle a esta administradora de pensiones el cálculo actuarial con el fin de convalidar las semanas con respecto al tiempo laborado a su servicio por parte del trabajador, o bien de responsabilizarse por el pago y/o reconocimiento de la pensión del mismo, si hay lugar a ello, para darle cumplimiento a las obligaciones derivadas de la relación laboral**, por lo tanto no procede acuerdo de pago."*

Nótese entonces que con fundamento en las citadas normas y el trámite que realiza Colpensiones, el empleador deberá solicitar ante la **Administradora de Pensiones la elaboración del respectivo cálculo actuarial** y una vez efectuada la liquidación, proceder a cancelar el valor respectivo, con el fin de que la entidad administradora convalide el tiempo no cotizado, para el reconocimiento de la pensión de vejez, o en su defecto **el empleador deberá asumir el pago de la pensión en los mismos términos en que lo habría hecho la administradora de pensiones.**

Ahora bien, en cuanto a su **segunda y tercera inquietud**, situación diferente es la **Pensión Sanción**,

teniendo en cuenta que en virtud del artículo 8 de la Ley 171 de 1961 se empieza a establecer la llamada Pensión Sanción disponiendo lo siguiente:

"ARTICULO 8o. El trabajador que sin justa causa sea despedido del servicio de una empresa de capital no inferior a ochocientos mil pesos (\$800.000.00), después de haber laborado para la misma o para sus sucursales o subsidiarias durante más de diez (10) años y menos



@mintrabajocol



@MinTrabajoCol



@MintrabajoCol

Sede Administrativa
Dirección: Carrera 14 No. 99-33
Pisos 6, 7, 10, 11, 12 y 13
Teléfonos PBX
(57-1) 5186868

Atención Presencial
Sede de Atención al Ciudadano
Bogotá Carrera 7 No. 32-63
Puntos de atención
Bogotá (57-1) 5186868 Opción 2

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





El empleo
es de todos

Mintrabajo

de quince (15) años, continuos o discontinuos, anteriores o posteriores la vigencia de la presente ley, tendrá derecho a que la empresa lo pensione desde la fecha de su despido,...

...si para entonces tiene cumplidos sesenta (60) años de edad, o desde la fecha en que cumpla esa edad con posterioridad al despido.

Si el retiro se produjere por despido sin justa causa después de quince (15) años de dichos servicios, la pensión principiará a pagarse cuando el trabajador despedido cumpla los cincuenta (50) años de edad o desde la fecha del despido, si ya los hubiere cumplido. Si después del mismo tiempo el trabajador se retira voluntariamente, tendrá derecho a la pensión, pero solo cuando cumpla sesenta (60) años de edad.

La cuantía de la pensión será directamente proporcional al tiempo de servicios respecto de la que le habría correspondido al trabajador en caso de reunir todos los requisitos necesarios para gozar de la pensión plena establecida en el artículo 26025 del Código Sustantivo del Trabajo, y se liquidará con base en el promedio de los salarios devengados en el último año de servicios.

En todos los demás aspectos de la pensión aquí prevista se regirá por las normas legales de la pensión vitalicia de jubilación.

PARAGRAFO. Lo dispuesto en este artículo se aplicará también a los trabajadores ligados por contrato de trabajo con la administración pública o con los establecimientos públicos descentralizados, en los mismos casos allí previstos y con referencia a la respectiva pensión plena de jubilación oficial. (Subrayado Fuera de Texto).

En razón a lo anterior, se interpreta que el trabajador particular o el servidos publico vinculado por contrato de trabajo que **sin justa causa hubiera sido despedido** después de haber trabajado más de diez (10) años y menos de quince (15), continuos o discontinuos, anteriores o posteriores a la **vigencia de dicha ley**, tenía derecho a que la empresa le reconociera la Pensión Sanción.

Cuarta Inquietud:

En primer término, es preciso señalar que cuando es el empleador quien decide de forma unilateral terminar el contrato sin justa causa, las cuales se encuentran consagradas taxativamente en el Artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo, se generará el pago de la indemnización de perjuicios a cargo del empleador.

Así lo señaló el Artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo, cuyo texto señala:

"ARTÍCULO 64

Con Trabajo Decente el futuro es de todos



@mintrabajocol



@MinTrabajoCol



@MintrabajoCol

Sede Administrativa

Dirección: Carrera 14 No. 99-33
Pisos 6, 7, 10, 11, 12 y 13
Teléfonos PBX
(57-1) 5186868

Atención Presencial

Sede de Atención al Ciudadano
Bogotá Carrera 7 No. 32-63
Puntos de atención
Bogotá (57-1) 5186868 Opción 2

Línea nacional gratuita

018000 112518
Celular
120
www.mintrabajo.gov.co





El empleo
es de todos

Mintrabajo

En todo contrato va envuelta la condición resolutoria por incumplimiento de lo pactado, con indemnización de perjuicios a cargo de la parte responsable. Esta indemnización comprende el lucro cesante y el daño emergente.

En caso de terminación unilateral del contrato de trabajo sin justa causa comprobada, por parte del empleador o si éste da lugar a la terminación unilateral por parte del trabajador por alguna de las justas causas contempladas en la ley (artículos 62 y 63 del CST literal B), el primero deberá al segundo una indemnización en los términos que a continuación se señalan:

En los contratos a término fijo, el valor de los salarios correspondientes al tiempo que faltare para cumplir el plazo estipulado del contrato; o el del lapso determinado por la duración de la obra o la labor contratada, caso en el cual la indemnización no será inferior a quince (15) días.

En los contratos a término indefinido la indemnización se pagará así:

a) *Para trabajadores que devenguen un salario inferior a diez (10) salarios mínimos mensuales legales:*

- 1. Treinta (30) días de salario cuando el trabajador tuviere un tiempo de servicio no mayor de un (1) año.*
- 2. Si el trabajador tuviere más de un (1) año de servicio continuo se le pagarán veinte (20) días adicionales de salario sobre los treinta (30) básicos del numeral 1º, por cada uno de los años de servicio subsiguientes al primero y proporcionalmente por fracción;*

b) *Para trabajadores que devenguen un salario igual o superior a diez (10), salarios mínimos legales mensuales.*

- 1. Veinte (20) días de salario cuando el trabajador tuviere un tiempo de servicio no mayor de un (1) año.*
- 2. Si el trabajador tuviere más de un (1) año de servicio continuo, se le pagarán quince (15) días adicionales de salario sobre los veinte (20) días básicos del numeral 1º anterior, por cada uno de los años de servicio subsiguientes al primero y proporcionalmente por fracción”.*

Así las cosas y para el caso en consulta, es claro que la ley faculta al empleador para dar por terminado el contrato de trabajo en cualquier momento y sin una justa causa, pero asumiendo la respectiva indemnización en los términos de la norma antes señalada.

Respeto de su Interrogante No.5:

Con Trabajo Decente el futuro es de todos



@mintrabajocol



@MinTrabajoCol



@MintrabajoCol

Sede Administrativa
Dirección: Carrera 14 No. 99-33
Pisos 6, 7, 10, 11, 12 y 13
Teléfonos PBX
(57-1) 5186868

Atención Presencial
Sede de Atención al Ciudadano
Bogotá Carrera 7 No. 32-63
Puntos de atención
Bogotá (57-1) 5186868 Opción 2

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





El empleo
es de todos

Mintrabajo

En material de Pensiones, podemos indicar que desde un punto de vista constitucional, el derecho a la Seguridad Social, y por ende el derecho a acceder a una pensión, **es irrenunciable e imprescriptible**. En efecto en su artículo 48, la Constitución garantizará a todos los habitantes el **derecho irrenunciable a la Seguridad Social**. Igualmente, el artículo 53 de nuestra Constitución Política garantiza el pago oportuno y reajuste periódico de las pensiones legales, la facultad de transigir y conciliar derechos

inciertos y discutibles y la irrenunciabilidad de los beneficios mínimos establecidas en las normas laborales.

Por su lado, el desarrollo legal del tema se ha concretado en la Ley 100 de 1993, que en su artículo 1° señala como objetivo primordial del Sistema General de Seguridad Social "garantizar los derechos irrenunciables de la persona y la comunidad para obtener la calidad de vida acorde con la dignidad humana, mediante la protección de las contingencias que la afecten".

Ahora bien, si se tratara del cumplimiento de una función en materia de conciliación a cargo de este Ministerio, es pertinente traer a colación lo considerado al respecto de los derechos ciertos e indiscutibles, por la H. Corte Constitucional Colombiana:

"En lo referente a las conciliaciones en materia laboral, si bien, en cuanto cumplan las condiciones legales, están llamadas a resolver las diferencias entre patronos y trabajadores en aspectos salariales y prestacionales, carecen de fuerza, frente a la Constitución, para hacer que el trabajador mediante ellas renuncie a derechos suyos ciertos e indiscutibles, como es el caso de la pensión de jubilación, que le debe ser reconocida y pagada cuando se cumplan los requisitos de ley para obtenerla.

Así, pues, el alcance de las conciliaciones es relativo, en cuanto ponen fin a controversias referentes a los derechos laborales de los cuales se trata en sus textos, pero no pueden extenderse a derechos irrenunciables de los trabajadores. Respecto de éstos las cláusulas de renuncia se tienen por no escritas y no pueden oponerse válidamente a las pretensiones del reclamante si lo que éste pide es la efectividad del derecho irrenunciable."

Tanto la Constitución como la ley prohíben la transacción y **la conciliación sobre derechos ciertos e indiscutibles**, los cuales son por lo mismo irrenunciables. Es necesario, entonces, precisar qué se entiende por derecho cierto e indiscutible y qué por derecho incierto y discutible.

En cuanto a los primeros, podemos decir que son derechos ciertos e indiscutibles "*aquellos para los cuales no es necesaria una decisión judicial para su reconocimiento*"; en el mismo sentido ha conceptualizado el Ministerio del Interior y de Justicia, al decir que: "*Un derecho es cierto e indiscutible cuando fundadamente están acreditados los requisitos que la ley prevé para su exigibilidad, sus supuestos fácticos; o cuando determinada su existencia no produce duda ni controversia alguna*". Es decir, un derecho es cierto e indiscutible cuando ha sido probado o, dada



@mintrabajocol



@MinTrabajoCol



@MintrabajoCol

Sede Administrativa

Dirección: Carrera 14 No. 99-33
Pisos 6, 7, 10, 11, 12 y 13
Teléfonos PBX
(57-1) 5186868

Atención Presencial

Sede de Atención al Ciudadano
Bogotá Carrera 7 No. 32-63
Puntos de atención
Bogotá (57-1) 5186868 Opción 2

Línea nacional gratuita

018000 112518
Celular
120
www.mintrabajo.gov.co





El empleo
es de todos

Mintrabajo

su evidencia, no requiere prueba para ser exigido.

Entonces, solamente es posible conciliar, en materia laboral, sobre derechos inciertos y discutibles, es decir:

- a) Cuando los hechos no son claros, v.gr. justa causa para la terminación unilateral del contrato de trabajo o accidente de trabajo donde no se precisan las circunstancias de tiempo, modo o lugar;
- b) Cuando la norma que lo consagra es ambigua o admite varias interpretaciones, v.gr. alcances del Decreto 2351 de 1965, art. 25 sobre las consecuencias del despido cuando se tramita un contrato conflicto colectivo: reintegro o indemnización;

No obstante, salvo que se trate de una pensión voluntaria y **que no corresponda por derecho**, en los demás casos el empleador que no aportó al sistema de pensiones a una administradora deberá cancelar el cálculo actuarial para que dicha entidad proceda al pago de la pensión.

Para mayor información, se invita a consultar nuestra página web, en donde entre otros aspectos de interés, se encuentra tanto la normatividad laboral como los conceptos institucionales, los cuales servirán de guía para solventar sus dudas en esta materia.

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 1° 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, constituyéndose simplemente en un criterio orientador.

Cordialmente,

(ORIGINAL FIRMADO)

DIEGO ANDRES ADAMES PRADA

Coordinador Grupo de Atención de Consultas en Materia Laboral
Oficina Asesora Jurídica

Elaboró y Transcriptor: Marisol P. 24/07/2019
Revisó: Adriana C.
Aprobó: Dr. D. Adames

Con Trabajo Decente el futuro es de todos



@mintrabajocol



@MinTrabajoCol



@MintrabajoCol

Sede Administrativa

Dirección: Carrera 14 No. 99-33
Pisos 6, 7, 10, 11, 12 y 13
Teléfonos PBX
(57-1) 5186868

Atención Presencial

Sede de Atención al Ciudadano
Bogotá Carrera 7 No. 32-63
Puntos de atención
Bogotá (57-1) 5186868 Opción 2

Línea nacional gratuita

018000 112518
Celular
120
www.mintrabajo.gov.co



