

Bogotá D.C.,

ASUNTO: Radicado No. 05EE2020120300000042724

Efectos de la suspensión del contrato laboral en el pago y liquidación de la prima de servicios

Respetado Señor(a):

En respuesta a su solicitud mediante la cual nos solicita concepto jurídico frente a los efectos de la suspensión del contrato laboral en el pago y liquidación de la prima de servicios, 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 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).

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**

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) 3779999

Atención Presencial
Sede de Atención al Ciudadano
Bogotá Carrera 7 No. 32-63
Puntos de atención
Bogotá (57-1) 3779999
Extensión: 11445

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

legal, por tal razón se procede a resolver los interrogantes de manera conjunta mediante las siguientes consideraciones:

Frente al caso en concreto:

Sea lo primero en resaltar la obligación Constitucional de protección del Trabajo, establecida en el artículo 25, que consagra que en cualquiera de las modalidades el trabajo tiene protección del Estado y que toda persona tiene derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas, disposición que la letra dice:

“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.”

El artículo 53 de la Constitución en su parte pertinente establece principios tales como la estabilidad en el empleo y la irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en las normas laborales y la situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho, norma que a la letra dice en su parte pertinente:

“Artículo 53 El Congreso expedirá el estatuto del trabajo. La ley correspondiente tendrá en cuenta por lo menos los siguientes principios mínimos fundamentales:

*Igualdad de oportunidades para los trabajadores; remuneración mínima vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad de trabajo; **estabilidad en el empleo; irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales;** facultades para transigir y conciliar sobre derechos inciertos y discutibles; **situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho; primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales;** garantía a la seguridad social, la capacitación, el adiestramiento y el descanso necesario; protección especial a la mujer, a la maternidad y al trabajador menor de edad.*

Así las cosas, si bien la propia Constitución en el artículo 333, establece que la economía y la iniciativa privada son libres, también establece límites como el bien común, estableciendo que las empresas tienen una función social que implica obligaciones, resaltando la facultad de delimitar el alcance de dicha libertad económica, cuando así lo exija el interés social, norma que en su parte pertinente a la letra dice:

*Artículo 333. La actividad económica y la iniciativa privada son libres, dentro de los límites del bien común. Para su ejercicio, nadie podrá exigir permisos previos ni requisitos, sin autorización de la ley.
(...)*

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) 3779999

Atención Presencial

Sede de Atención al Ciudadano

Bogotá Carrera 7 No. 32-63

Puntos de atención

Bogotá (57-1) 3779999

Extensión: 11445

Línea nacional gratuita

018000 112518

Celular

120

www.mintrabajo.gov.co

La empresa, como base del desarrollo, tiene una función social que implica obligaciones. El Estado fortalecerá las organizaciones solidarias y estimulará el desarrollo empresarial.

(...)

La ley delimitará el alcance de la libertad económica cuando así lo exijan el interés social, el ambiente y el patrimonio cultural de la Nación.”

En reflejo de los principios Constitucionales, el Código Sustantivo del Trabajo, también prevé que el fin primordial de la normatividad laboral es lograr justicia en las relaciones entre empleadores y trabajadores, pero dentro de un espíritu de coordinación económica y equilibrio social, cuando a la letra dice en su artículo 1, relativo al objeto de la norma:

“Artículo 1o. OBJETO. La finalidad primordial de este Código es la de lograr la justicia en las relaciones que surgen entre {empleadores} y trabajadores, dentro de un espíritu de coordinación económica y equilibrio social.” (resaltado fuera de texto)

El artículo 9 del C.S. del T., por su parte, establece la protección del Estado al trabajo, en la forma prevista en la Constitución y Las Leyes, norma que a la letra dice:

“Artículo 9o. PROTECCION AL TRABAJO. El trabajo goza de la protección del Estado, en la forma prevista en la Constitución Nacional y las leyes. Los funcionarios públicos están obligados a prestar a los trabajadores una debida y oportuna protección para la garantía y eficacia de sus derechos, de acuerdo con sus atribuciones.” (Resaltado fuera de texto)

En concordancia con las citadas disposiciones constitucionales, es pertinente señalar que desde el mismo momento en que el trabajador es vinculado laboralmente, **surge la obligación a cargo del empleador el reconocimiento del pago de salarios, prestaciones legales, así como la afiliarlo al Sistema General de Seguridad Social Integral y de efectuar los respectivos aportes.** Además de todas la obligaciones contenidas en el artículo 57 del C. S. del T.

Así mismo, el artículo 55 del C. S. del T consagra:

“ARTICULO 55. EJECUCION DE BUENA FE. El contrato de trabajo, como todos los contratos, deben ejecutarse de buena fe y, por consiguiente, obliga no sólo a lo que en él se expresa sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la relación jurídica o que por la ley pertenecen a ella.”

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) 3779999

Atención Presencial

Sede de Atención al Ciudadano

Bogotá Carrera 7 No. 32-63

Puntos de atención

Bogotá (57-1) 3779999

Extensión: 11445

Línea nacional gratuita

018000 112518

Celular

120

www.mintrabajo.gov.co



Respecto de la suspensión del contrato laboral, debemos recordar que en el artículo 51 del Código Sustantivo del Trabajo, el cual fue modificado por el artículo 4 de la Ley 50 de 1990, señala como una de las causales de suspensión del contrato de trabajo:

"ARTICULO 51. SUSPENSION. Subrogado <Artículo subrogado por el artículo 4o. de la Ley 50 de 1990. El nuevo texto es el siguiente:> El contrato de trabajo se suspende:

1. Por fuerza mayor o caso fortuito que temporalmente impida su ejecución.
2. Por la muerte o la inhabilitación del empleador, cuando éste sea una persona natural y cuando ello traiga como consecuencia necesaria y directa la suspensión temporal del trabajo.
3. Por suspensión de actividades o clausura temporal de la empresa, establecimiento o negocio, en todo o en parte, hasta por ciento veinte (120) días por razones técnicas o económicas u otras independientes de la voluntad del empleador, mediante autorización previa del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. De la solicitud que se eleve al respecto el empleador deberá informar en forma simultánea, por escrito, a sus trabajadores.
4. Por licencia o permiso temporal concedido por el empleador al trabajador o por suspensión disciplinaria.
5. Por ser llamado el trabajador a prestar el servicio militar. En este caso el empleador está obligado a conservar el puesto del trabajador hasta por {treinta (30) días} después de terminado el servicio. Dentro de este término el trabajador puede reincorporarse a sus tareas, cuando lo considere conveniente, y el empleador está obligado a admitirlo tan pronto como éste gestione su reincorporación.
6. Por detención preventiva del trabajador o por arresto correccional que no exceda de ocho (8) días por cuya causa no justifique la extinción del contrato.
7. Por huelga declarada en la forma prevista en la Ley.

A su turno, el artículo 53 del Código citado, precisa cuáles son los efectos de la suspensión del contrato de trabajo:

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

La suspensión del contrato de trabajo, consiste en la imposibilidad legal o voluntaria de ejecutarlo durante un tiempo determinado, en el que las partes quedan relevadas de los efectos del contrato. Por tanto, la relación laboral no se extingue, sino que se da una paralización en la prestación del

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) 3779999

Atención Presencial

Sede de Atención al Ciudadano

Bogotá Carrera 7 No. 32-63

Puntos de atención

Bogotá (57-1) 3779999

Extensión: 11445

Línea nacional gratuita

018000 112518

Celular

120

www.mintrabajo.gov.co

servicio, tiempo en el que no se causan ni el salario, ni las prestaciones sociales, salvo en el pago de la prima de servicios, pues la norma nada dice al respecto. En tal sentido, el artículo 53 del Código Sustantivo del Trabajo determinó lo siguiente:

Teniendo en cuenta lo establecido en la norma trascrita, cesan las obligaciones de las partes, es decir, tanto el Trabajador deja de prestar sus servicios como el Empleador deja de pagar el salario.

Al respecto, la Corte Constitucional, en la sentencia T-162/04, consideró lo siguiente:

“4.2. Suspensión del contrato de trabajo y efectos jurídicos generados.

El Código Sustantivo del Trabajo en el artículo 51 subrogado por el artículo 4 de la Ley 50 de 1990, establece que el contrato de trabajo se suspenderá por una serie de causales allí previstas de forma taxativa, pues lo pretendido por la norma es evitar que de forma intempestiva el empleador cierre la unidad productiva de la que derivan su subsistencia los trabajadores y su familia, en ese sentido la suspensión de los contratos laborales debe ser entendida como una situación excepcional. Interesa para efectos de la presente tutela la causal prevista en el numeral tercero[13] pues fue la alegada por la sociedad empleadora con el fin de justificar la suspensión de los contratos laborales vigentes a su cargo.

El artículo 53[14] de la misma Ley establece los efectos producto de esa suspensión, en ese sentido se debe entender entonces que una vez ocurrida la suspensión de los contratos de trabajo cesan de forma temporal algunas de las obligaciones a cargo de las partes en la relación laboral, esto es, empleador y trabajador. Así pues, el trabajador deja de prestar los servicios para los que fue contratado y el empleador a su vez suspende el pago de los salarios o remuneración como contraprestación a ese servicio.

Sin embargo, al respecto la jurisprudencia de esta Corporación[15] ha sido clara en afirmar que mientras que dure la suspensión del contrato laboral por un tiempo determinado y de acuerdo con las normas laborales referidas, ciertas obligaciones tales como la prestación del servicio de seguridad social (salud y pensión) siguen vigentes en cabeza del empleador con el fin de garantizar a los trabajadores este principio que goza de carácter constitucional, según dispone el artículo 53 superior, de forma tal, que es al patrono a quien corresponde asumir la obligación de prestar el servicio de salud salvo que se encuentre cotizando a la respectiva EPS a la que tenga afiliada al empleado.

En ese orden de ideas al declararse la suspensión de los contratos laborales, el trabajador deja de prestar los servicios para los que fue contratado y como consecuencia de ello dejar de percibir el salario que le corresponde, razón más que suficiente para afirmar entonces, que es el patrono quien tiene la obligación de continuar con la prestación del servicio en salud, ya

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) 3779999

Atención Presencial

Sede de Atención al Ciudadano

Bogotá Carrera 7 No. 32-63

Puntos de atención

Bogotá (57-1) 3779999

Extensión: 11445

Línea nacional gratuita

018000 112518

Celular

120

www.mintrabajo.gov.co



que a consecuencia de la suspensión, el trabajador no se puede ver afectado en sus garantías laborales mínimas que se encuentran reconocidas en las normas laborales vigentes pues este ordenamiento jurídico busca proteger a la parte débil de la relación laboral que puede verse afectada en sus derechos e intereses”.

Sobre los efectos de la suspensión del contrato de trabajo, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, en la sentencia del 31 de octubre de 2017 (ID: 561308, número de proceso: 61576, número de providencia: sl18388-2017), consideró que:

“En efecto, las documentales antes referidas, informan que el trabajador se ausentó 82 días de su labor, los cuales fueron descontados en la liquidación de sus cesantías; así como que tuvo una suspensión de su contrato de trabajo, derivada de una huelga, el 17 de agosto de 1972, causal legal de esa situación laboral, prevista en el artículo 51 del CST y que, en los términos del artículo 53 del mismo estatuto, no extingue o modifica los extremos contractuales, sino interrumpe para el empleador el pago de salarios, pudiendo ser descontado el lapso de cesación en la prestación personal del servicio por parte del trabajador, para efectos de liquidar cesantías, vacaciones y jubilaciones.

Así lo ha explicado la Corte, por ejemplo, en la sentencia SL7191-2016, en la que dijo: La suspensión del contrato de trabajo comporta la cesación temporal para las partes de cumplir con las obligaciones propias de la relación sustancial.

En lo que concierne al trabajador, queda relevado de la prestación del servicio durante el lapso que perdure el cese (...).”

Entendiéndose así que, la suspensión del contrato de trabajo no implica que desaparezca en forma transitoria el contrato de trabajo, por el contrario, se mantiene el vínculo jurídico. Durante el periodo de las suspensiones del contrato de trabajo se interrumpe para el trabajador la obligación de prestar el servicio prometido, y para el empleador la de pagar los salarios de esos lapsos.

Ahora bien, al respecto la Sentencia de la Corte Suprema de Justicia Sala Laboral, SL932-2018 del catorce (14) de marzo de dos mil dieciocho (2018), Radicación N. 45859, Magistrado Ponente: GERARDO BOTERO ZULUAGA, en donde se señaló al respecto:

“(…), la licencia llevaba a la suspensión temporal del contrato de trabajo, según lo dispuesto en el artículo 51 del CST, y que durante ese periodo se interrumpía para el trabajador la obligación de prestar el servicio y para el patrono el pago de salarios, quedando a su cargo las obligaciones que corresponden por muerte o enfermedad

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) 3779999

Atención Presencial

Sede de Atención al Ciudadano
Bogotá Carrera 7 No. 32-63

Puntos de atención
Bogotá (57-1) 3779999
Extensión: 11445

Línea nacional gratuita

018000 112518

Celular
120

www.mintrabajo.gov.co

de los trabajadores, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 53 del mismo estatuto del trabajo; (...)”

Lo anterior, es también ordenado por mandato legal en el Artículo 53 del Código Sustantivo de Trabajo, por lo que considera esta oficina que al calcularse la prima de servicios con base a **dos variables**:

1. Tiempo laborado
2. **Salario devengado**

En caso de que alguno de los dos cambie, obviamente el resultado final también cambia automáticamente. Es por esto que si se trata de suspensión a causa de licencias o permisos que no se remuneran y que son otorgados al trabajador, indudablemente conllevan a que el trabajador devengue un menor salario en un periodo de tiempo determinado, de modo que la base para el cálculo de las prestaciones sociales, no así para el caso en concreto, con respecto a **la prima de servicios**, pues la norma artículo 53 antes transcrito, establece que durante la suspensión el empleador conserva las obligaciones ya contraídas con antelación y las relativas a la seguridad social, preceptuando que el empleador podrá descontar el período de suspensión para efectos de liquidar cesantías y vacaciones, más no menciona lo atinente a la prima de servicios, concluyendo que dicha prestación debe ser pagada aun cuando el contrato de trabajo sea suspendido.

Por último, se precisa que, la fecha de inicio del contrato laboral no se verá afectada con la suspensión del contrato laboral, entendiéndose que, la fecha de inicio del mismo se mantendrá incólume para todos sus efectos.

Así las cosas, si el consultante encuentra que dentro de la vinculación que actualmente tiene se le están vulnerando sus derechos laborales, podrá acudir a su empleador para que le sean reconocidos los mismos y en caso de ser necesario ante el Inspector del Trabajo para intentar un amigable arreglo a través de nuestros canales virtuales dispuestos en este momento en nuestra página web, o nuestra línea de atención 3779999 extensión 2020, pero si la controversia continua, como ya lo mencionamos solo la Jurisdicción Ordinaria Laboral es la llamada a definir el conflicto.

En conclusión durante la suspensión, el empleador estaría obligado a cancelar la prestación denominada prima de servicios, no solo por sustento normativo que le sirve de fundamento para dicha obligación, artículo 53 del Código Sustantivo del Trabajo, sino que el mismo Código contempla que cuando haya duda en la interpretación normativa, siempre se escoge la más favorable al trabajador, precepto plasmado en el artículo 21 del Código, norma que a la letra dice.

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) 3779999

Atención Presencial

Sede de Atención al Ciudadano

Bogotá Carrera 7 No. 32-63

Puntos de atención

Bogotá (57-1) 3779999

Extensión: 11445

Línea nacional gratuita

018000 112518

Celular

120

www.mintrabajo.gov.co

“ARTICULO 21. NORMAS MAS FAVORABLES. En caso de conflicto o duda sobre la aplicación de normas vigentes de trabajo, prevalece la más favorable al trabajador. La norma que se adopte debe aplicarse en su integridad.

En caso de controversia, se aclara que el Ministerio del Trabajo, carece de competencia para declarar derechos y dirimir controversias laborales, potestad de los Jueces de la República, de manera exclusiva y excluyente.

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.

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)

ADRIANA CALVACHI ARCINIEGAS

Coordinadora
Grupo de Atención a Consultas en Materia Laboral
Oficina Asesora Jurídica
25-08-2020

Elaboró: Marisol P: 03/08/2020 - Adriana C.
Revisó Carolina M. S.
Aprobó: Adriana C.

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) 3779999

Atención Presencial
Sede de Atención al Ciudadano
Bogotá Carrera 7 No. 32-63
Puntos de atención
Bogotá (57-1) 3779999
Extensión: 11445

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