

UNIVERSIDAD  
**ICESI**

---

**LAS LICENCIAS NO REMUNERADAS Y LOS APORTES A LA SEGURIDAD  
SOCIAL**

CASO DE GRADO

KATHERINE ÁGREDA PAYÁN  
ARLEX PINO AGUIRRE

**UNIVERSIDAD ICESI  
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES  
SANTIAGO DE CALI  
2018**

**LAS LICENCIAS NO REMUNERADAS Y LOS APORTES A LA SEGURIDAD  
SOCIAL**

**KATHERINE ÁGREDA PAYÁN  
ARLEX PINO AGUIRRE**

**CASO DE GRADO**

**Profesora:  
Natalia Rodríguez**

**UNIVERSIDAD ICESI  
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES  
SANTIAGO DE CALI  
2018**

## TABLA DE CONTENIDO

FICHA DE CASO .....	5
INTRODUCCIÓN .....	1
CASO.....	2
LOS APORTES A LA SEGURIDAD SOCIAL.....	4
LICENCIAS NO REMUNERADAS.....	7
SOLIDARIDAD Y PRINCIPIOS.....	9
RESOLUCIÓN DEL CASO .....	10
EMPLEADORES .....	11
EMPLEADOS Y DEPENDIENTES.....	12
FONDO DE PENSIONES.....	15
CONCLUSIONES .....	16
BIBLIOGRAFÍA.....	18

## TABLA DE ILUSTRACIONES

Ilustración 1 - Fuente OIT .....	5
Ilustración 2 - División de reconocimiento de las licencias (Martinez Mendez, 2014) .....	7
Ilustración 3 - Tomado de la revista Actualidad Laboral, autor Santiago Martinez	12

## FICHA DE CASO

**Nombre del caso:** Las licencias no remuneradas y los aportes a la Seguridad Social

**Caso No.:**

**Autor(es):** Katherine Ágreda – Arlex Pino

**Dirección:** Confidencial

**Fecha original:** 31/10/2017

**Fecha revisión:** 12/06/2018

**Quién:**

**Curso(s) donde podría usarse:** Derecho Laboral I, Derecho Laboral II, Seguridad social

**Investigadores:** Katherine Ágreda – Arlex Pino

**Nombre real de la empresa:** Confidencial

**Dirección de la empresa:** Confidencial

**Informadores o contactos sobre el caso (y tel.):** Katherine Ágreda – Arlex Pino

**Bibliografía principal:**

**Temas del caso:** licencias no remuneradas, aportes de seguridad social, pensión, seguridad social, Principio de la solidaridad.

**Resumen del caso:** el presente caso es una aproximación a las implicaciones de las licencias no remuneradas en los aportes a pensión, que busca esclarecer los vacíos que existen en la normatividad vigente y las diferentes perspectivas de los actores: empleador, empleado y fondo de pensión.

## INTRODUCCIÓN

El presente ensayo es una aproximación a la interpretación de las licencias no remuneradas y los aportes a la Seguridad Social, específicamente en los aportes a pensión. Con el propósito de establecer el impacto de este tiempo no laborado de manera consensuada entre empleador y trabajador, nuestra hipótesis parte de quién es el responsable de dichos aportes durante la suspensión de las labores.

Para poder cumplir con lo enunciado, el siguiente ensayo inicia con la definición de la Seguridad Social, partiendo de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, pasando por los convenios, recomendaciones y declaraciones de la Organización Mundial del Trabajo (OIT) hasta el contexto colombiano, apoyándose en la Constitución Política y el Código Sustantivo de Trabajo.

En esa misma línea, se continua con la definición y características de las licencias no remuneradas, las cuales dependiendo de su obligatoriedad afectan en cierta medida los aportes a la Seguridad Social. Así mismo, se menciona el principio de solidaridad sobre el cual la Constitución Política busca asegurar el bienestar de todo ciudadano.

Por otro lado, se plantean tres escenarios que corresponden a los actores que se consideran importantes dentro del caso: empleados, empleadores y fondos de pensión. De esta manera, se resaltan los puntos de vista a partir de cada postura, buscando comprender el impacto de las licencias no remuneradas en cada uno.

Finalmente, y a partir de lo analizado, se realizan conclusiones buscando una respuesta cercana a la correcta interpretación de los aportes a Seguridad Social durante una licencia no remunerada.

## CASO

Una empresa de comercialización y distribución de energía eléctrica del país, ha optado por enviar a sus especialistas a perfeccionar su nivel de estudio formal (doctorado), con el fin de mantener, mejorar y brindar la más alta calidad en sus procesos de investigación y aplicación en desarrollos energéticos.

Dichos estudios pueden durar de 1 a 5 años, tiempo durante el cual la empresa cubre entre el 20% y hasta el 100% del valor de la manutención y los gastos educativos de los colaboradores, llegando a invertir hasta \$20.000 USD anuales por cada doctorando.

Paralelamente, a los colaboradores se les garantiza la relación laboral durante el tiempo que dure la carrera y se les otorga durante la etapa de estudios una licencia no remunerada<sup>1</sup>. Una vez finalizados los estudios y según lo que se haya establecido en el contrato entre las partes, los colaboradores deben regresar y condonar el patrocinio educativo. A su regreso, la empresa realiza los ajustes de salario correspondientes y activa de nuevo el pago salarial por la prestación de sus servicios.

Una de las condiciones para que se genere la liquidación del crédito, es que el colaborador labore en la empresa al menos durante el doble de tiempo que haya durado el doctorado. Con esta cláusula, se garantiza que el conocimiento adquirido durante el estudio formal se verá reflejado en las investigaciones y desarrollo para la empresa.

Esta práctica ha sido empleada durante un periodo superior a 10 años, logrando los objetivos de cualificación y culminación de estudios de doctorado, donde el porcentaje de colaboradores de las áreas de innovación y desarrollo con este título pasó del 30% a cerca del 80%.

En este programa de capacitación tenemos varios casos que no tenían contemplados ni la empresa ni los trabajadores que recibieron este beneficio, tenemos casos como el de Ricardo Martínez, colaborador de la empresa desde hace 10 años, hace 8 años la empresa lo apoyó en la realización de un doctorado en Energías Alternativas en Brasil, estos estudios tuvieron una duración de 4 años. Martínez ha recibido distinguidos premios por las investigaciones derivadas de dicho doctorado. La condonación de la formación académica recibida quedó saldada, puesto que a su regreso siguió ejerciendo como colaborador de la empresa. Sin embargo, cuando Ricardo fue a solicitar su pensión por vejez, y se

---

<sup>1</sup> De acuerdo al Código Sustantivo del Trabajo (en adelante CST) se hace de mutuo acuerdo entre el empleador y el colaborador, donde se suspenden las actividades del empleado y por ende la obligación de pago.

encontró con la sorpresa que había unos periodos de tiempo (semanas) por pagar y estos correspondían exactamente al periodo en el cual se encontraba en la licencia no remunerada, esto le ha generado que su mesada sea mucho menor a la que el aspiraba. Teniendo en cuenta este detrimento en sus ingresos el señor Martinez ha consultado a la empresa y los abogados de la misma han respondido con evasivas y aduciendo que fue voluntad de las partes realizar la licencia no remunerada y que por ende no había obligación de la empresa en realizar los aportes a pensiones.

Otro caso es el de Susana Pulido es una colaboradora que inició su doctorado en ingeniería civil el 02 de febrero de 2015, sin embargo, notificó a la empresa que por razones personales no deseaba continuar con sus estudios a finales del mes de enero de 2018, se reincorporo a la empresa el 15 de febrero de 2018 y 15 días después sufrió un accidente en su casa que le produjo una lección que la invalido para seguir trabajando, esto con una calificación de pérdida de capacidad superior al 50%, pero debido a falta de cotizaciones en los últimos tres años (por su licencia no remunerada) el fondo de pensiones le está negando la pensión, los abogados de la empresa como los abogados de la señora Pulido se encuentran en discusión sobre este particular, la posición de los abogados de la señora es que el empleador debe asumir los riesgos por el no pago de los aportes, incluso cuando se encuentren en suspensión del contrato con las repercusiones solidarias que puedan presentarse, en cambio la empresa aduce que es un vacío en la normatividad y que deben demandar al fondo de pensiones por no cumplir y pagar la pensión.

Con el ánimo de capacitar a su personal y mejorar las condiciones tanto para los trabajadores como para la empresa, esta brindó las herramientas necesarias para perfeccionar el conocimiento de sus colaboradores, ha generado (sin intención) discrepancias en los aportes a la seguridad social (especialmente aportes a pensión) y a puesto en riesgo el futuro tanto de sus trabajadores como de la viabilidad financiera de la empresa, cabe anotar que los salarios de estos trabajadores supera los cinco millones de pesos mensuales por lo que realizar cualquier ajuste o pago es un valor representativo por el tiempo que se dejó de cotizar.

En ese orden de ideas usted como abogado debe tomar una posición como apoderado (de la empresa o del trabajador) y contestar las siguientes preguntas con los argumentos jurídicos correspondientes:

- ¿Qué actor debe asumir el aporte a pensión cuando el empleado se encuentra en licencia no remunerada?
- ¿Es aplicable el principio de solidaridad cuando existe un mutuo acuerdo entre empleador y empleado?



## LOS APORTES A LA SEGURIDAD SOCIAL

La Organización de Naciones Unidas (ONU) por medio de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, ha proclamado derechos y libertades para todo ser humano. Dicha proclamación no es exclusiva de un país, raza, sexo o religión; son derechos inalienables e irrenunciables, que tienen como finalidad establecer condiciones mínimas de equidad y dignidad en múltiples ámbitos de la vida social, política, económica y cultural de las personas.

Esta Declaración cubre desde su preámbulo diversos derechos como son el derecho a la vida, a la libertad, a la nacionalidad, a la propiedad privada, al reconocimiento de su personalidad jurídica, a la presunción de su inocencia, al trabajo, a la seguridad social, entre muchos otros. Sobre este último derecho, la Declaración Universal en su artículo 22 menciona que *“Toda persona, como miembro de la sociedad, tiene derecho a la seguridad social, y a obtener, mediante el esfuerzo nacional y la cooperación internacional, habida cuenta de la organización y los recursos de cada Estado, la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad”* (Consejo Internacional de los Derechos Humanos).

La Seguridad Social se consagra y se define como uno de los derechos sociales, económicos y culturales del ser humano, convirtiéndose en una responsabilidad compartida por todas las naciones. Sin embargo, ¿Cómo se puede determinar que el derecho a la Seguridad Social pregonado en la Declaración Universal, sea cumplido en cada Estado? Es aquí donde emergen múltiples organismos internacionales que secundan la Declaración Universal de los DDHH y a través de sus políticas continúan promoviendo el cumplimiento de los mismos.

Una de estas entidades jurídicas mundiales es la Organización Internacional del Trabajo (OIT), organismo especializado de las Naciones Unidas que procura fomentar la justicia social, los derechos humanos y laborales internacionalmente reconocidos.

A través de los diversos convenios, recomendaciones y declaraciones, la OIT ha definido la Seguridad Social *“... como un sistema basado en cotizaciones que garantiza la protección de la salud, las pensiones y el desempleo, así como las prestaciones sociales financiadas mediante impuestos, la seguridad social se ha convertido en un reto universal en un mundo globalizado.”* (OIT, s.f.)

Estadísticas de la OIT revelan que más de la mitad de la población mundial no cuenta con ningún tipo de la Seguridad Social y que *“La falta de cobertura de la seguridad social se concentra en gran medida en las economías informales del*

*mundo en desarrollo, que constituyen por lo general la fuente de empleo más importante para las mujeres que para los hombres.” ((OIT), s.f.)*

Para este fin, la OIT ha creado diversos programas como lo es la Escalera de Protección Social, donde se busca garantizar a todo costo la protección social de una persona desde que nace hasta que muere. Esta Escalera de Protección Social establece un piso con las condiciones mínimas para que los diferentes Estados articulen políticas que sean incluyentes a todos los estratos de las sociedades. Tal como se menciona en el artículo La Iniciativa del Piso de Protección Social de las Naciones Unidas, *“Si no existe un mínimo de protección social y seguridad material, estará en riesgo el compromiso de una gran parte de la sociedad hacia un Estado democrático y peligrará la seguridad de todas las personas”* (Gómez, 2017).



\* Seguridad de ingreso para los niños; asistencia para los desempleados y las personas con escasos recursos financieros; y seguridad de ingreso para las personas de edad avanzada o en situación de discapacidad.

*Ilustración 1 - Fuente OIT*

Ahora bien, si a nivel mundial se cuenta con entes reguladores como lo son la ONU y la OIT, cada país se rige bajo una Constitución Política donde se establecen diversos derechos como lo es el derecho a la Seguridad Social.

Si analizamos la Constitución Política de Colombia, la Seguridad Social es un derecho social, económico y cultural, tal como se enuncia en el artículo 48 *“La Seguridad Social es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la Ley”* (Bitajor, 2017) *Adicional tenemos que es un derecho irrenunciable.*

Cabe resaltar que, dentro de dicha Constitución, la Seguridad Social no sólo es un derecho, es un servicio público de carácter obligatorio, irrenunciable y progresivo, es decir, que protege a los colombianos en cualquier circunstancia.

En efecto, la Constitución Política colombiana en el Artículo 53 decreta los principios mínimos fundamentales del Estatuto del Trabajo, donde ratifica y extiende la protección de la Seguridad Social al ámbito laboral, convirtiendo a los empleadores en entes solidarios con los ciudadanos. (Bitajor, 2017).

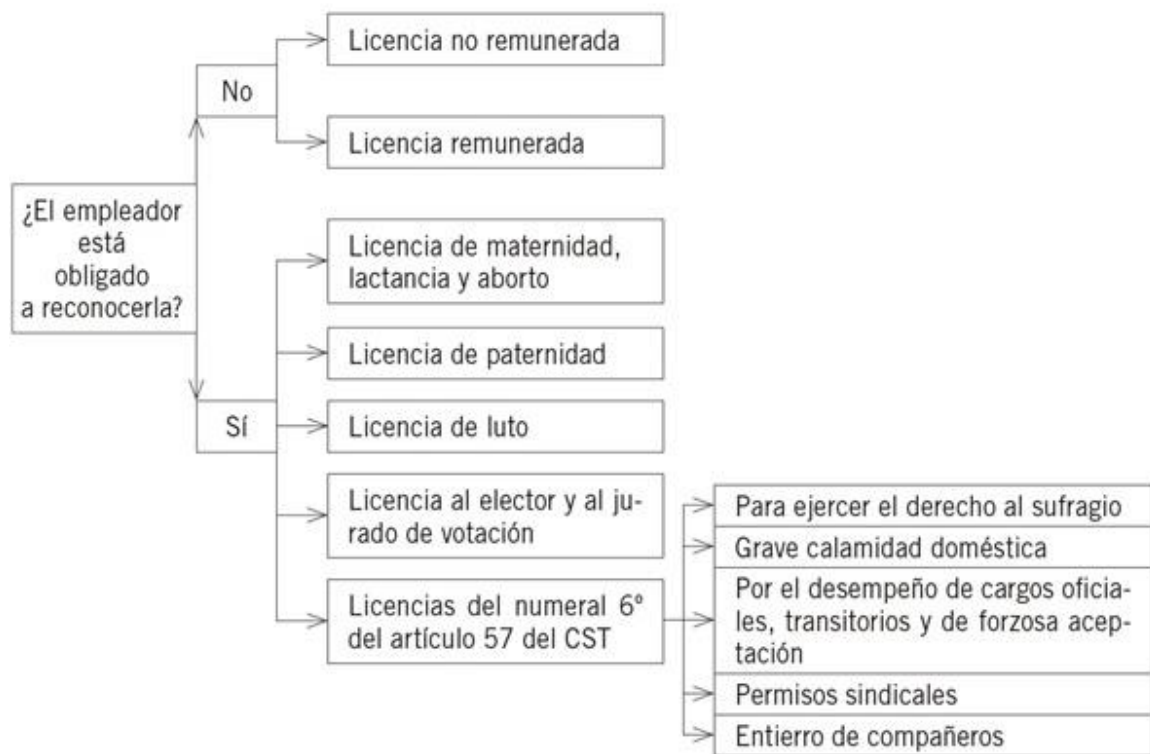
En conclusión podemos determinar que la seguridad social está estipulada desde los principios básicos de los derechos humanos así como también se encuentra consagrada en nuestra legislación que adicional le da un carácter superior a los intereses particulares, se ve como una obligación tanto del Estado como de las personas y algo muy importante es irrenunciable y sobre todo debe partir de la solidaridad y el mejoramiento continuo en las condiciones.

## LICENCIAS NO REMUNERADAS

A partir de los derechos constitucionales y demás nombrados anteriormente pasamos al tema concreto de las licencias no remuneradas, presentado las alternativas sobre el manejo de acuerdo a lo que se tienen en el CST y alguna jurisprudencia de las altas cortes.

La legislación Colombia contempla varias alternativas para el manejo de los permisos y ausencias de los empleados, esto debido al principio del descanso y la necesidad de las personas de realizar actividades diferentes a las obligaciones laborales.

Estos permisos están divididos en obligatorios (concedidos por la ley) y voluntarios del empleador, que como su nombre lo dice son potestativos del empleador, para ejemplarizar mejor tenemos la siguiente gráfica:



*Ilustración 2 - División de reconocimiento de las licencias (Martinez Mendez, 2014)*

Empecemos con el Código Sustantivo de Trabajo que tiene los siguientes artículos que reglamentan las licencias no remuneradas que están clasificadas como no obligatorias en su otorgamiento por parte del empleador, uno de los primeros

artículos que se refieren es el ARTÍCULO 51. SUSPENSIÓN Numeral 4, este da sustento a la viabilidad de otorgarse como una suspensión temporal del contrato.

En el ARTÍCULO 53. EFECTOS DE LA SUSPENSIÓN se explica cómo la suspensión de la actividad contratada potestad al empleador a suspender los pagos salariales (Salario, vacaciones, cesantías e intereses, prima de servicio, etc.) por el tiempo que dure la licencia. Sin embargo, la Corte Constitucional mediante Sentencia C-1369 de 2000, obligó a los empleadores a continuar con los pagos de seguridad social (en caso de huelga, todavía hay discusiones en cuanto si otras condiciones o causales de suspensión también se adhieren a esta sentencia).

Adicionalmente a las licencias mencionadas, tenemos el ARTÍCULO 57. OBLIGACIONES ESPECIALES DEL EMPLEADOR. Numeral 6, 10, donde se conceden licencias remuneradas en casos específicos, pero además de estas también se han adicionado mediante leyes y jurisprudencia permisos adicionales, como los permisos por Luto (Ley 1280 de 2009).

Otros permisos adicionales que se han realizado mediante sentencias de las cortes, Sentencia C-930/09, Sentencia T-113-15 que interpretan la calamidad doméstica y los diferentes alcances en las licencias remuneradas.

Como se puede observar la legislación colombiana concede algunos permisos y los diferencia en cuanto al pago y la obligatoriedad o no del mismo. Sin embargo, se presentan algunos vacíos sobre las consecuencias y/o racionalidad de los impactos futuros que puedan tenerse en la persona, como es el no pago de la pensión y/o parafiscales que impactan en el bienestar de las mismas personas, es decir, a pesar de estar reglamentados no establece o visualiza las posibles consecuencias que un mal uso de estos pueda causar sobre el futuro de las personas.

## SOLIDARIDAD Y PRINCIPIOS

Para complemento del análisis sobre el tema de las pensiones debemos apoyarnos en uno de los principios más preciados de la Constitución Política de Colombia que se encuentra en el artículo 1, que no solo hace partícipe al Estado sino a todos los ciudadanos del país, donde se debe tener en cuenta y como fin último la persona y su bienestar.

El deber de solidaridad ha sido destacado en varios escenarios, de la constitución hasta las diferentes sentencias de la Corte Constitucional, una de las explicaciones más claras es la siguiente:

*La solidaridad es un enunciado constitucional básico que delimita a su vez las relaciones que pueden darse entre los habitantes del país y las autoridades, al propio tiempo que el ejercicio de las acciones. Es decir, representa los principios esenciales que irradian todo el espectro constitucional y condicionan la acción de las autoridades en general, y del Legislador en particular. De lo cual se sigue que, estos principios o fórmulas constitucionales básicos se erigen como criterios hermenéuticos esenciales para determinar el contenido propio de otras cláusulas superiores más particulares, como aquellas que regulan la organización institucional, las relaciones de las personas con las autoridades o el ejercicio de las acciones mismas. (Sentencia C-251 de 2002)*

Se puede inferir de este párrafo que los principios de nuestra normatividad se basan en el bien general, por lo cual cualquier norma o ley que ubique un interés particular o en contra de la solidaridad sería derogado, por lo cual, bajo una perspectiva que pueda afectar a una parte por el beneficio de otra por algún desconocimiento o interpretación equivocada de la normatividad vigente, para nuestro caso las pensiones, la solidaridad estipula que el empleador es el responsable y debe solventar los imprevistos de la parte más débil o “desvalida” que en este caso es el empleado que no tiene devengos pero continua con una relación laboral.

Este mismo principio se aplica en varias sentencias, una de las más aplicadas para el caso de las licencias no remuneradas, Corte Constitucional Sentencia C-1369 de 2000, que aplica la solidaridad en caso de una suspensión por lo cual el empleador debe solventar el pago de los riesgos a nivel común, es decir, enfermedad general que corresponden a salud, sin embargo las pensiones tiene el propósito de cubrir estos riesgos o realidades también, que se conocen como pensión por vejez y pensión por invalides no laboral, sin embargo las pensiones no están como obligatorias de pago de manera explícita en la sentencia.

## RESOLUCIÓN DEL CASO

Para solucionar el caso planteado se deben tener en cuenta los actores que pueden intervenir o verse afectados en este problema, tenemos de un lado los principios y leyes generales que se han venido revisando a lo largo del documento y de algunas normatividades recientes que tratan de esclarecer una situación en particular pero que algunos actores entienden que se puede extender a otras.

Las leyes han venido evolucionando y la jurisprudencia ha tratado de interpretar y darle sentido a lo que se debe aplicar, pero este caso en concreto quedó mucho tiempo sin una normatividad clara, solo hasta el 2017 mediante una resolución del Ministerio de la Protección Social (Social, 2018).

La perspectiva de cada actor será planteada de acuerdo a sus intereses particulares por lo cual pueden no coincidir los argumentos o pueden oponerse entre ellos.

## EMPLEADORES

En la posición de los empleadores se debe aclarar que solo apareció sustento legal para normalizar el pago de las pensiones en licencias no remuneradas hasta el año 2017, antes el soporte para realizar o proceder con las licencias no remuneradas de mutuo acuerdo eran establecidas en los artículos 53 y 57, donde al empleador no le correspondía realizar ningún pago a pensión debido a que no se cumplía uno de los principios del contrato laboral al no estarse prestando efectivamente el servicio por parte del colaborador, además no hay un devengo por parte del empleado sobre el cual se le puedan realizar los descuentos o sobre el cual el empleador deba cotizar.

La legislación que se estableció desde año 2017 sobre el pago de aportes a pensión no es retroactivo, como ninguna ley en seguridad social, por lo que cualquier interpretación o aplicación de la norma actual es desde el momento en la cual fue establecida y no hacia atrás como están haciendo los fondos de pensiones que tratan de apelar a una interpretación ambigua que no estaba explícita en ninguna norma o jurisprudencia.

También podemos inferir que no se puede incurrir en un costo adicional por parte de la empresa por el simple hecho de haber realizado una negociación en que ambas partes pueden ganar a largo plazo, cualquier opción o normatividad que obligue a pagar por algo que no está generando beneficio para la empresa, está desconociendo la voluntad de las partes, que ha sido reconocida en múltiples ocasiones por la altas cortes como principio rector y que si bien no es absoluto, fue la manifestación de voluntad consiente y libre por parte tanto del trabajador como de la empresa y que en su momento no violaba o desconocía ninguna normatividad, por lo cual tiene todo el sustento para no ser trasgredida o interpretada de manera diferente en el futuro.

Adicional a los argumentos mencionados, una de las alternativas que le proponen a los empleadores por parte de los Fondos de Pensiones es el acordar préstamos para realizar el pago de la seguridad social y luego cobrárselo al trabajador, esto desde cualquier punto de vista es una situación discutible, pues si bien puede ser acordada entre las partes, en ningún decreto, resolución o ley se estipula que puedo realizar o trasladar las obligaciones de pago de la seguridad social al trabajador, es una situación más sospechosa que la que se venía aplicando de no pagar nada en pensiones.



## EMPLEADOS Y DEPENDIENTES

Como segundo actor tenemos a los empleados o dependientes, que consideran las licencias no remuneradas son una opción en caso de necesitar ausentarse por un tiempo de las funciones laborales y atender asuntos personales. Estas licencias deben ser consensuadas con el empleador, pues al no tratarse de licencias obligatorias (ver cuadro adjunto), otorgadas por ley, no está en el deber de reconocerlas.

### PERMISOS Y LICENCIAS QUE EL EMPLEADOR DEBE OTORGAR A SUS TRABAJADORES

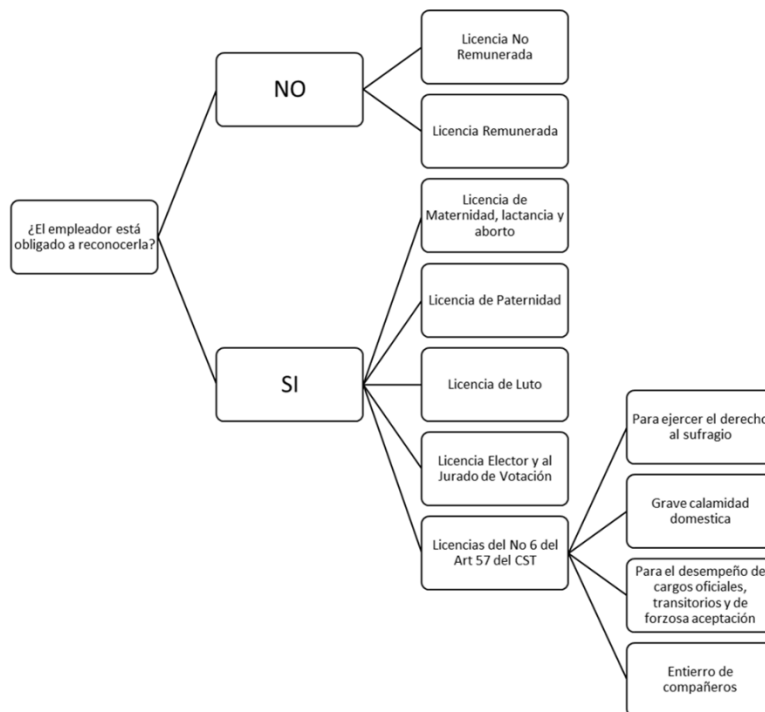


Ilustración 3 - Tomado de la revista Actualidad Laboral, autor Santiago Martinez

Las licencias no remuneradas pueden ser solicitadas en caso de estudio en otra ciudad o en el exterior, viajes, tiempo sabático, entre otros. De llegarse a un acuerdo con el empleador, la licencia no remunerada automáticamente suspende el contrato de trabajo (Numeral 4, Art. 51 del Código Sustantivo de Trabajo) y como consecuencia no hay remuneración salarial por el tiempo determinado que dure dicha licencia.

Ahora bien, ¿qué pasa con los aportes a Seguridad Social durante la suspensión del contrato?, Según el Art. 53 del CST, si bien el contrato de trabajo se encuentra

suspendido, no significa que la obligación del empleador se comporte de igual manera, puesto que debe continuar cotizando no sólo a la salud, sino también al sistema de pensiones, pues se refiere al sistema de seguridad social y no puede pagarse una sola sin la otra.

Y es aquí, en el tema pensional donde existe desconocimiento por parte del empleador y del empleado, en cuanto a las consecuencias de una licencia no remunerada. Es decir, que ambos actores no tienen claro que conceder y/o disfrutar de una licencia no remunerada, tiene un impacto directo no sólo en el valor del aporte sino también al número de semanas que se dejan de cotizar por el tiempo que dure la licencia no remunerada.

De acuerdo al Concepto del Ministerio de la Protección Social, 256873 de noviembre de 2007, los empleadores no están obligados a realizar el aporte a pensión si el empleado se encuentra en licencia no remunerada:

*“Entonces, como quiera que durante la licencia no remunerada el trabajador no presta sus servicios y por consiguiente el empleador no está obligado a pagar los salarios durante el tiempo de la misma, y teniendo en cuenta que la norma laboral es muy clara en cuanto a las obligaciones que se mantienen vigentes en cabeza del empleador cuando se suspende el contrato de trabajo, consideramos que no le asiste la obligación a éste de realizar aportes en materia de pensiones.”*

Sin embargo, cabe resaltar que, a pesar de lo dictaminado por el Ministerio de la Protección Social, existe un alto riesgo que el empleado quede descubierto del sistema de pensiones, pues al no recibir aportes durante el tiempo de la licencia no remunerada, en caso de una invalidez o muerte lo cotizado no sería suficiente el número de semanas para lograr la pensión.

Esta desprotección al empleado parte de la no obligación legal de las empresas, lo que no puede ser considerado como una absolución de su responsabilidad puesto que al otorgarle una licencia no remunerada de mutuo acuerdo, es el empleado quien se ve más afectado en el largo plazo.

Por un momento propongamos que el empleado decide realizar su aporte a pensión, no obstante, recordemos que durante la vigencia de una licencia no remunerada hay cese del salario, en ese orden ideas, el empleado no tendría cómo realizar dicho aporte y en consecuencia su pensión se seguiría viendo afectada.

Como se ha señalado, el aporte a pensión de un empleado en licencia no remunerada no debería afectar en el largo plazo su derecho a pensión. Pese a que no es deber de las empresas realizar dicho aporte, si es una cuestión de responsabilidad social, en donde el individuo no debe quedar desprotegido por una omisión en la norma.

Es aquí donde el Principio de Solidaridad mencionado anteriormente juega un papel importante, pues el aporte a pensión se convierte en una acción esencial que asegura el futuro del empleado cuando finalice su vida laboral, gestión que debe ser apoyada por el empleador.

## FONDO DE PENSIONES

Aplicando el principio de solidaridad cuando se presentan casos fortuitos o que la ley obliga a responder por pensiones de invalidez, devolución de saldos o de sobrevivientes, los fondos son los llamados a pagar estos valores y luego pueden realizar el cobro a los empleadores que estuvieran en mora.

Teniendo en cuenta lo anterior los fondos utilizan diferentes formas de administración o política para manejar las licencias no remuneradas, en algunas se realiza de acuerdo lo que debe aportar el empleador (como está estipulado en la ley, 12% sobre el ultimo devengo).

El riesgo principal es cubrir el pago de aquellas pensiones que no corresponde al valor de lo ahorrado o no contribuyen al sistema de prima media, sino que les tocaría asumirlo como un costo adicional o subsidiado por el resto del sistema (Colpensiones) o por el fondo privado y el estado.

Debido al riesgo que se corre sobre los intereses de la empresa y el desgaste administrativo en caso de una de las pensiones mencionadas el camino más seguro para mitigar es utilizar las herramientas que el mismo sistema de pensiones le proporciona como es la deuda presunta o deuda real y sobre todo la nueva entidad que se encarga de perseguir a los deudores que los mismos fondos han notificado (La UGPP o Unidad de Gestión Pensional y Parafiscales).

La herramienta más eficiente es la realización de campañas de persecución y sobre todo el cobro de intereses para persuadir a los empleadores para que no tengan ese tipo de acuerdos (Licencias no remuneradas o acuerdos especiales) que pongan en riesgo la estabilidad económica del fondo.

## CONCLUSIONES

Las perspectivas de cada actor fueron planteadas con el fin de enseñar los intereses particulares, donde los argumentos se oponen entre ellos, situación que es entendible debido a la razón de su razón de ser.

Como primera conclusión se puede establecer que la Seguridad Social es un derecho constitucional e internacional, esencial, irrenunciable y fundamental, por lo cual todo ser humano tiene derecho a exigir su protección.

Así mismo, el Principio de Solidaridad ha establecido que el bienestar y protección de todo ciudadano debe ser amparado por él mismo, así como por el Estado. Este principio no sólo determina la defensa sino también que, de una manera u otra entre la pluralidad de pensamientos siempre debe primar el respeto y preservación de la sociedad.

De esta manera, se puede concluir que los actores mencionados: empleados, empleadores y fondos de pensión, si bien difieren en sus posturas, deben siempre lograr el bien de aquel que se encuentre en situación menos favorable.

Para este caso, es complejo determinar cuál de las posturas es la correcta, no obstante, interpretando la norma y apoyándonos en el Principio de Solidaridad y los Principios de la Seguridad Social, la expectativa de pensión de una persona no debe verse afectada por los aportes no realizados a causa de una licencia no remunerada consensuada entre empleador y empleado. Si bien es cierto que el contrato laboral se suspende por el tiempo que se dure la licencia no remunerada, existe una relación laboral vigente, la cual soporta que el aporte que debe ser realizado.

Partiendo de la posición menos favorable, consideramos que quien debe asumir el aporte a pensión es la empresa, puesto que su responsabilidad no cesa con la suspensión del contrato. Llevando esta situación a nuestro caso, un docente que se encuentra en licencia no remunerada perfeccionando su nivel académico, no cuenta con ingreso salarial durante el tiempo que dure su estudio, es decir, no tendría cómo asumir de algún modo el aporte a pensión.

En síntesis, el problema en el caso es como o quién asume el riesgo, se trata también de derechos irrenunciables que solo toman importancia en el momento que son requeridos, bajo esta premisa consideramos que:

- El empleador debe asumir con solidaridad el pago de su porcentaje de pensión cuando otorga una LNR, debido a que debe ser consciente de la relación laboral que tiene con el trabajador y también porque es una consecuencia de aceptar la licencia.

- Tratando el tema de asumir el riesgo, esta conclusión referida antes de la resolución de 2017, este desaparecería cuando se cumpla el mínimo de semanas que exige la ley para ejecutar las pensiones por fuerza mayor (invalidez y sobrevivientes), por lo cual los Fondos de pensiones y el empleador deberían conciliar en este sustento los tiempos mínimos y ajustar el pago de acuerdo a cubrir el riesgo.
- Siendo drástico las empresas deberían abstenerse de otorgar LNR, en casos diferentes a los estipulados en la ley, deberían buscar otras figuras que no correspondan o no impliquen tener una relación laboral; en nuestro concepto se debe terminar el contrato.

## BIBLIOGRAFÍA

- (OIT), O. I. (s.f.). *Organización Internacional del Trabajo*. Obtenido de [http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---dcomm/documents/publication/wcms\\_067592.pdf](http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---dcomm/documents/publication/wcms_067592.pdf)
- Bitajor. (15 de 12 de 2017). *Constitución Política de Colombia*. Obtenido de <http://www.constitucioncolombia.com/titulo-2/capitulo-2/articulo-44>
- Gómez, M. L. (04 de 05 de 2017). *E-Labor*. Obtenido de <http://e-labor.co/node/122>
- Humanos, C. I. (10 de 12 de 2017). *Archives of the international council on human rights policy*. Obtenido de [http://www.ichrp.org/es/articulo\\_22\\_dudh](http://www.ichrp.org/es/articulo_22_dudh)
- Leyes.co. (15 de 12 de 2017). *Leyes.co*. Obtenido de [http://leyes.co/codigo\\_sustantivo\\_del\\_trabajo/53.htm](http://leyes.co/codigo_sustantivo_del_trabajo/53.htm)
- Martinez Mendez, S. (2014). Los permisos y licencias que el empleador puede/debe otorgar a sus trabajadores. *Actualidad Laboral*, 11-16.
- Social, M. d. (23 de 03 de 2018). *MinSalud*. Obtenido de Min Salud: [https://www.minsalud.gov.co/Normatividad\\_Nuevo/Resoluci%C3%B3n%20No.%2003016%20de%202017.pdf](https://www.minsalud.gov.co/Normatividad_Nuevo/Resoluci%C3%B3n%20No.%2003016%20de%202017.pdf)