

REGLAS PARA APLICAR AL SUBSIDIO A LA NÓMINA

Como consecuencia de la ampliación de la emergencia económica, el Gobierno Nacional expidió el Decreto 639 de 2020, “por el cual se crea el Programa de Apoyo al Empleo Formal - PAEF”, siendo este el mecanismo mediante el cual se otorga el tan esperado subsidio a las nóminas.

Aclaramos que aun cuando ya se publicó el Decreto, se está a la espera de la reglamentación por parte del Ministerio de Hacienda frente a algunos aspectos cruciales para la implementación y operatividad del auxilio, en particular lo relacionado al entendimiento sobre la regla de disminución de ingresos en un rango no inferior al 20%. Sin embargo, de manera preliminar presentamos los requisitos y condiciones expuestos en el Decreto, así como nuestras consideraciones frente a cada uno de ellos.

- **¿En qué consiste el subsidio?** Pago del cuarenta por ciento (40%) de un salario mínimo por cada empleado de la nómina. Esto es equivalente a \$351.120,00.
- **¿Pueden aplicar todos los empleadores?** No. Lamentablemente la norma excluyó de este beneficio a los empleadores que tienen la calidad de persona natural y lo determinó únicamente para las personas jurídicas que cumplan con los siguientes requisitos:
 - o Que hayan sido constituidas antes del 1 de enero de 2020.
 - o Que cuenten con un registro mercantil renovado por lo menos en el año 2019 (Respecto de aquellas empresas constituidas en 2018 o años anteriores.)
 - o Que cuenten con un producto de depósito en una entidad financiera (cuenta bancaria).
 - o Que demuestren una disminución del veinte por ciento (20%) o más en sus ingresos.

Aclaramos que este último requisito (acreditación de disminución de ingresos) está pendiente de reglamentación por parte del Ministerio de Hacienda. Sin embargo, de acuerdo con las publicaciones que esta misma cartera ha realizado hasta la fecha, tal reducción se verifica contrastando los meses de abril de 2020 y abril de 2019, o para las empresas constituidas después de abril de 2019, tomando como referencia los meses de enero y febrero de 2020.

Uno de los grandes cuestionamientos que surge es la utilización en la norma del término “ingresos”, de lo que no queda claro si se refiere a una reducción en la facturación del mes, como se mencionó en las publicaciones del Ministerio, o si se refiere a una disminución en el recaudo del mes. Esperamos que en la reglamentación que se realice se resuelva este cuestionamiento.

- **¿Qué trabajadores se deben considerar para aplicar al apoyo?** Este es uno de los aspectos que mayor atención exige, pues el beneficio no aplica para todo el personal de la compañía sino para aquellos que cumplan con las siguientes condiciones:

- o Trabajadores formales. Es decir, aquellos vinculados a través de un contrato de trabajo y que estén afiliados al Sistema de Seguridad Social por cuenta de su empleador.
- o Aquellos trabajadores respecto de los cuales se están haciendo aportes al Sistema de Seguridad Social con un Ingreso Base de Cotización no menor a un salario mínimo.
- o Aquellos trabajadores que para el mes de la postulación al beneficio no se les haya aplicado la novedad de suspensión o licencia no remunerada.

- **¿Por cuánto tiempo aplica el beneficio?** Las personas jurídicas que cumplan con todos los requisitos exigidos por la norma, podrán aplicar mensualmente al beneficio en un máximo de tres oportunidades durante los meses de mayo, junio y julio de 2020. No obstante, este periodo se amplía hasta el mes de agosto de 2020 para aquellas empresas que accedieron a alguna línea de crédito para nómina garantizada por el Fondo Nacional de Garantías.

En cada oportunidad que se desee acceder al beneficio (segunda o tercera vez), se deberá cumplir con todos y cada uno de los procedimientos indicados, aunado a que se deberá presentar una certificación de representante legal y contador o revisor fiscal que acredite que los recursos previamente recibidos fueron efectivamente destinados para el pago de nómina.

- **Procedimiento para la solicitud del apoyo:** En la práctica, para acceder al beneficio se deberá:

- o Verificar que en efecto se cumplan los requisitos para acceder al beneficio.
- o Realizar la solicitud a través del representante legal de la empresa. Posiblemente se establecerá un formulario especial para tal fin.

o Presentar certificación firmada por representante legal y contador o revisor fiscal en la que se acredite: i) el número de empleos formales que se mantendrán en el mes en el que se aplicará el beneficio; ii) la disminución de ingresos por un veinte por 20% y iii) que los recursos recibidos serán destinados al pago de salarios de los empleados formales.

- **¿Cual es la destinación de los recursos?** Es claro que la regla general es que los recursos facilitados por el Gobierno sean desatinados al pago de salarios, de tal forma que el destinatario final del apoyo será el trabajador. No obstante, surgen inquietudes como por ejemplo si el pago puede ser utilizado para sufragar las vacaciones que pueda estar disfrutando el trabajador que se ha acogido la opción que en este sentido ha promovido el gobierno nacional. Bajo una interpretación finalista de la norma, se podría concluir que se podría llegar a utilizar para el pago de la nómina en sentido amplio lo cual incluye la remuneración del descanso vacacional. No tendría razón de ser excluir a un trabajador por el hecho de haber tomado sus vacaciones en este período.

Ahora bien, no sugerimos que el apoyo se destine para otros conceptos, como sería prestaciones sociales o beneficios o auxilios no salariales. En este tipo medidas es importante la prudencia y, para evitar sanciones por parte de la UGPP, es prudente y recomendable restringirse a lo señalado por el decreto, es decir, dedicarlo al pago de salarios y de manera extensiva a las vacaciones. Hacemos énfasis es lo anterior, pues será la UGPP la entidad encargada de realizar las verificaciones de cumplimiento de la norma y en tal sentido se debe tener en cuenta el criterio fiscalizador de esa entidad, quien ha demostrado realizar una interpretación literal y absolutamente restrictiva de las normas.

Por su parte, en caso que se demuestre la indebida destinación de los dineros (pagos diferentes al salario y vacaciones), además de exigirse la devolución se expondrá la empresa y el representante legal a acciones disciplinarias, fiscales y penales. Incluso, si se presenta documentación que contenga información que no sea cierta, se podrá configurar la falsedad en documento, la cual se entendería de naturaleza pública (falsedad en documento público).

Reiteramos que existen aspectos pendientes de reglamentación por parte del Ministerio de Hacienda. Esperamos que en el curso de la presente semana se expida la misma para que se haga efectivo el beneficio para la primera quincena de mayo. Los mantendremos al tanto de manera oportuna.

Por: Pablo Hernández
phernandez@scolalegal.com
Mayo 11 de 2020