TIPS RECORDATORIOS LABORALES

Diciembre 14 de 2020

La idea central de este documento es facilitar el entendimiento de normas expedidas y recordar algunos tópicos que consideramos de importancia:

CONSEJO DE ESTADO DECLARA LA NULIDAD DEL ACUERDO 1035 DE 2015

La Ugpp expidió el Acuerdo 1035 de 2015 en el cual estableció criterios para tener en cuenta al momento de determinar si un pago es salarial o no, y en esa medida calcular la base para el pago de aportes a seguridad social.

No obstante, el Consejo de Estado mediante Sentencia del 17 de septiembre de 2020 declaró la nulidad de los numerales 2 y 3 de la sección segunda del Acuerdo 1035 de 2015 al considerar que la Ugpp se atribuyó competencias de reglamentación que no le correspondían.

¿Qué disponían los numerales del Acuerdo 1035 de 2015 que fueron declarados nulos?

El numeral dos establecía criterios para la aplicación de lo dispuesto en el 30 de la Ley 1393 de 2010, indicando qué se entendía por "total de la remuneración" y qué rubros debían tomarse para determinar el ingreso mensual total, y así establecer si los pagos no salariales superaban 40% del ingreso.

El numeral 3 hacía referencia a los criterios que se debían tener en cuenta conforme a lo dispuesto en el artículo 128 del Código Sustantivo del Trabajo, para determinar si un pago era salarial o no, estableciendo expresamente que estos debían ser ocasionales.

¿Qué argumentos utilizó el Consejo de Estado para fundamentar la nulidad?

El Consejo de Estado concluyó que las facultades de asesoramiento y operación de la Ugpp, no pueden entenderse como una potestad para formular reglamentos, tal y como se hizo en las disposiciones declaradas nulas, en las cuales a juicio del Consejo de Estado, la Ugpp se atribuyó competencias que no le correspondían al expedir un reglamento sobre la aplicación del artículo 30 de la Ley 1393 de 2010 indicando cómo se debe entender dicha norma y señalando las consecuencias en caso de incumplimiento.

En atención a lo dispuesto en el numeral 3 del Acuerdo 1035 de 2015, el Consejo de Estado consideró que adicional a haberse tomado atribuciones de reglamentación, la Ugpp inclusive emitió disposiciones contrarias a los pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia, la cual ha avalado que las partes pacten el pago de beneficios no salariales, que inclusive pueden ser habituales, como sería el caso de auxilios de alimentación o rodamiento, que si bien se reconocen habitualmente, al no retribuir el servicio, cumplen con los parámetros para ser no salariales.

Calle 110 No 9-25 / Torre Pacific Of. 912
(57) 1 (571) 300 1010 / 300 1011
Bogotá - Colombia

¿Qué implicaciones genera esta decisión para los empleadores?

En caso de que los empleadores aportantes estén siendo fiscalizados por la Ugpp y dicha Entidad cuestione la naturaleza no salarial de un pago pactado como tal aduciendo la ocasionalidad establecida en el Acuerdo 1035 de 2015, los aportantes podrán defenderse argumentando que siempre y cuando se cumplan con los parámetros del artículo 128 del Código Sustantivo del Trabajo para ser considerados como no salariales, no importa si los pagos son ocasionales o habituales.

Finalmente, se debe recordar que previo a definir si un pago será no salarial, se debe verificar que el mismo no remunere el servicio, ni que su reconocimiento esté atado al cumplimiento de metas individuales, toda vez que en este caso, sin perjuicio que existiere un pacto de exclusión salarial, en virtud del principio de la realidad sobre las formalidades, si se evidencia que se da como contraprestación del servicio, se tomará como salario.

EMPLEADORES DEBERÁN REPORTAR AUTOEVALUACIÓN Y PLAN DE MEJORA DEL SG-SST DE 2019 Y 2020

El Ministerio del Trabajo expidió la Circular 0071 de 2020, mediante la cual informó que se dispuso en la página web Fondo de Riesgos Laborales una sección en la cual empleadores y trabajadores independientes deberán registrar el reporte de autoevaluación y plan de mejoramiento del sistema de gestión de la seguridad y salud en el trabajo –SG-SST– de los años 2019 y 2020.

Calle 110 No 9-25 / Torre Pacific Of. 912
(57) 1 (571) 300 1010 / 300 1011
Bogotá - Colombia