



Se expidió el Decreto 639 del 8 de mayo de 2020, mediante el cual se crea el programa de apoyo al empleo formal -PAEF, con el objetivo de mitigar el deterioro de las condiciones económicas y consecuencias adversas generadas por el COVID-19, que permite realizar un aporte estatal temporal a las empresas del país, para efectos de que se paguen los salarios de los trabajadores, en los meses de **mayo, junio y julio de 2020**.

Se hará un recuento de los aspectos más importantes del Decreto, para dar contexto general del mismo, y al final se realizarán unas precisiones que servirán para orientar si el beneficio es conveniente o no para la empresa, pues depende de cada caso particular que tome la empresa en los meses de mayo, junio y julio.

#### **ASPECTOS MAS IMPORTANTES DEL DECRETO:**

**BENEFICIARIOS DEL PROGRAMA:** Personas jurídicas que:

1. Hayan sido constituidas antes del 1 de enero de 2020;
2. Cuenten con un registro mercantil que haya sido renovado por lo menos en el año 2019. Este requisito únicamente aplica para las personas jurídicas constituidas en los años 2018 y anteriores.
3. Demuestren la necesidad del aporte estatal certificando una disminución del veinte por ciento (20%) o más en sus ingresos.
4. No hayan recibido el aporte de que trata el Decreto en tres ocasiones;
5. No hayan estado obligadas, en los términos de los numerales 1, 2 Y 3 del artículo 8 del Decreto Legislativo, a restituir el aporte estatal del Programa de apoyo al empleo formal - PAEF.

#### **CUANTÍA DEL APORTE ESTATAL DEL PROGRAMA -PAEF-:**

Corresponde al número de empleados multiplicado por hasta el cuarenta por ciento (**40%**) **del valor del salario mínimo legal mensual vigente.**

Se entiende que el número de empleados corresponde al menor valor entre:

- (i) El número de empleados reportados en la Planilla Integrada de Liquidación de Aportes (PILA) correspondiente al periodo de cotización del mes de febrero de 2020 a cargo de dicho beneficiario,
- (ii) El número de trabajadores que el beneficiario manifiesta planea proteger y para los cuales requiere el aporte estatal del Programa de Apoyo al Empleo Formal - PAEF por el mes correspondiente.

#### **¿QUIÉNES SE ENTIENDEN COMO EMPLEADOS PARA EFECTOS DEL PROGRAMA?**

Los trabajadores dependientes por los cuales el beneficiario:

- A. Cotiza al sistema general de seguridad social en la Planilla Integrada de Liquidación de Aportes (PILA),
- B. Con un **ingreso base de cotización de al menos un salario mínimo mensual legal vigente,**
- C. **y a los cuales, en el mes de postulación, no se les haya aplicado la novedad de suspensión temporal de contrato de trabajo o de licencia no remunerada (SLN).**

#### **PROCEDIMIENTO PARA LA POSTULACIÓN:**

Las personas jurídicas que cumplan con los requisitos para ser beneficiarios deberán presentar, ante la entidad financiera en la que tengan un producto de depósito, los siguientes documentos:

1. Solicitud firmada por el representante legal de la empresa, en la cual se manifiesta la intención de ser beneficiario del Programa de apoyo al empleo formal- PAEF.
2. Certificado de existencia y representación legal, en el cual conste el nombre y documento del representante legal que suscribe la comunicación del numeral anterior.
3. Certificación, firmada por el representante legal y el revisor fiscal, o por contador público en los casos en los que la empresa no esté obligada a tener revisor fiscal, en la que se certifique:
  - 3.1. El número de empleos formales que se mantendrán en el mes correspondiente a través del aporte estatal objeto de este programa.
  - 3.2. La disminución de ingresos, en los términos del numeral 3 del artículo 2 de este Decreto Legislativo.
  - 3.3. Que los recursos solicitados y efectivamente recibidos serán, única y exclusivamente, destinados al pago de los salarios de los empleos formales del beneficiario.

El cumplimiento del procedimiento descrito en el presente artículo permitirá la obtención de un aporte estatal mensual.

- El acto de postularse implica la aceptación, por parte del beneficiario, de las condiciones bajo las cuales se otorga el aporte estatal
- La simple postulación no implica el derecho a recibir el aporte estatal del PAEF

#### **¿CUÁNTAS VECES PUEDE SER SOLICITADO EL APOORTE ESTATAL?**

El aporte estatal podrá ser solicitado hasta por tres ocasiones. De ser así, el beneficiario deberá cumplir, en cada caso, con el procedimiento descrito anteriormente. Las entidades financieras deberán recibir los documentos de que trata este artículo, verificando que los mismos se encuentran completos y comprobando la identidad y calidad de quien realiza la postulación al Programa. El aporte estatal será pagado, dentro de la temporalidad del

Programa, de manera mensual a aquellos beneficiarios que cumplan con los requisitos y procedimientos del decreto.

### **INTERVENCIÓN DE LA UGPP:**

La UGPP, dentro de las labores de fiscalización que adelante durante la vigencia 2021, podrá verificar el cumplimiento de los requisitos establecidos en el Decreto para acceder al Programa. Para efectos de verificar el cumplimiento de la disminución de ingresos, la DIAN deberá remitir a la UGPP la información que sea necesaria para realizar dicha validación.

Adicionalmente Las entidades financieras que reciban los documentos de postulación al Programa de apoyo al empleo formal - PAEF, deberán informar a la UGPP de la recepción de los mismos. La UGPP deberá llevar un registro consolidado de los beneficiarios y el número de empleos que se protegen a través del presente programa y verificará que el beneficiario no se ha postulado para el mismo aporte mensual ante otras entidades bancarias.

En caso de verificarse el incumplimiento de uno de los requisitos con ocasión de los procesos de fiscalización de la UGPP, ésta deberá adelantar el proceso de **cobro coactivo en contra de aquellos beneficiarios que reciban uno o más aportes estatales de forma improcedente**. Para lo cual se aplicará el procedimiento y sanciones establecido en el Estatuto Tributario para las devoluciones improcedentes.

La UGPP podrá determinar un formulario estandarizado que reúna los documentos aquí establecidos o que sea adicional a los mismos, el cual deberá ser diligenciado por los potenciales beneficiarios al momento de su postulación.

La UGPP establecerá la forma a través de la cual se dará el intercambio de información con las entidades financieras.

### **SANCIONES DISCIPLINARIAS, FISCALES Y PENALES:**

- Para aquellas personas que reciban uno o más aportes estatales de los que pasa el Decreto
- Sin el cumplimiento de los requisitos establecidos para tal fin y no lo informen a la autoridad competente,
- Las reciban de forma fraudulenta
- Los destinen a fines diferentes a los aquí establecidos

Para los efectos de la responsabilidad penal, en todo caso, se entenderá que los documentos presentados para la postulación al Programa, así como los recursos del aporte estatal que reciban los beneficiarios, son de naturaleza pública.

### **PENDIENTES PARA EL MINISTERIO DE HACIENDA:**

- El Ministerio de Hacienda y Crédito Público determinará el método de cálculo de la disminución en ingresos de que trata el numeral tercero de este artículo.
- El Ministerio de Hacienda y Crédito Público establecerá el proceso y las condiciones a las que deberán sujetarse las entidades financieras involucradas, la UGPP y en general todos los actores que participen en este Programa. Esto incluye, entre otros, los periodos y plazos máximos para el cumplimiento de los requisitos y el pago de los aportes, en los términos del Decreto.

#### **POSTULACIÓN POR SEGUNDA O TERCERA VEZ:**

Además de la certificación de empleos que mantendrá, la disminución de ingresos y que los recursos serán para el pago de salarios, deberá presentar:

1. Certificación, firmada por el representante legal y el revisor fiscal (o por contador público en los casos en los que la empresa no esté obligada a tener revisor fiscal), de que los recursos recibidos previamente en virtud del PAEF fueron efectivamente destinados para el pago de la nómina de sus trabajadores y que dichos empleados recibieron el salario correspondiente.
2. Cuando aplique, certificación, expedida por la entidad financiera correspondiente, de la restitución de los recursos,

#### **VIGENCIA DEL PROGRAMA:**

- Estará vigente por los meses de **mayo, junio y julio de 2020**.
- Los beneficiarios sólo podrán solicitar, por una vez mensualmente, el aporte estatal del que trata el programa hasta por un máximo de tres veces.
- De manera excepcional, los beneficiarios del programa que igualmente tengan la calidad de deudores de líneas de crédito para nómina garantizadas del Fondo Nacional de Garantías, en la medida en que accedieron a los créditos garantizados en el marco de la emergencia, podrán solicitar el aporte estatal, por un máximo de tres veces, hasta agosto de 2020.
- En cualquier caso, la suma total de recursos recibida por estos beneficiarios, por concepto de los créditos garantizados y el aporte estatal del PAEF, no podrá superar el valor total de las obligaciones laborales a cargo de dicho beneficiario.

#### **OBLIGACIÓN DE RESTITUCIÓN DEL APORTE ESTATAL DEL PROGRAMA DE APOYO AL EMPLEO FORMAL- PAEF:**

Sin perjuicio de la responsabilidad a que haya lugar, el aporte estatal de que trata este Decreto deberá ser **restituido** al Estado por parte del beneficiario cuando:

1. No haya sido utilizado para el pago de los salarios de los trabajadores que corresponden al número de empleados.
2. Habiendo recibido el aporte se evidencie que, al momento de la postulación, no cumplía con los requisitos establecidos

3. Se compruebe que existió falsedad en los documentos presentados para acreditar los requisitos establecidos para la asignación del aporte estatal. Para estos efectos, bastará comunicación de la entidad originaria de dichos documentos contradiciendo el contenido de los mismos.

4. El beneficiario manifieste que el aporte recibido fue superior al efectivamente utilizado para el pago de salarios de sus trabajadores del respectivo mes. Únicamente en el caso propuesto en este numeral, la restitución del aporte corresponderá a la diferencia entre lo recibido y lo efectivamente desembolsado para el cumplimiento del objeto de este Decreto. La entidad financiera, a través de la cual se realizó el reintegro de este aporte, deberá certificar la restitución de dichos recursos.

NOTA: El subsidio es inembargable y está exento del gravamen a los movimientos financieros (GMF) y la comisión que se genere por la dispersión de los recursos por parte de las entidades financieras a los beneficiarios estará excluida del IVA.

#### **ANÁLISIS PRELIMINAR DEL DECRETO:**

Lo primero que debe tenerse en cuenta es que las situaciones presentadas en la nómina, antes del mes de mayo de 2020, no son materia del apoyo al empleo formal de que trata el decreto, pues solo cubre los meses de mayo, junio y julio de 2020.

Igualmente, el aporte estatal no opera, (en los meses de mayo, junio y julio), cuando el contrato se encuentre suspendido (ya sea por licencia no remunerada, suspensión por fuerza mayor, o por suspensión de actividades por más de 120 días); pues el decreto, parte del supuesto lógico de que el contrato esté vigente y que **el trabajador esté recibiendo su salario**, ya sea prestando efectivamente el servicio, o en licencia remunerada, o en la circunstancia del art. 140 del CST, es decir, cuando por disposición del empleador existe el pago de salario sin prestación del servicio.

El Decreto, no es muy claro en algunos aspectos, por ejemplo, cuando se trata de pactos de reducción del salario inferior al salario mínimo legal, o cuando ordinariamente se tenían pactadas jornadas de 24 o 36 horas o si solo aplica a los trabajadores que devengan el salario mínimo legal y un salario superior.

No obstante, en un análisis previo y sin que exista ni reglamentación adicional ni explicación del Gobierno del alcance del Decreto en este sentido, se considera que el beneficio si aplica cuando:

- ✓ La empresa paga al trabajador más del salario mínimo legal mensual.
- ✓ La empresa y el trabajador, hubieren pactado una reducción del salario, que cuando menos sea igual al mínimo legal.

**Posibles interpretaciones a partir de la información con que se cuenta:**

**1. Que solo aplique para personas que como mínimo devengan el salario mínimo, es decir que no aplique para disminuciones de salario inferiores al salario mínimo:**

Razones para esta interpretación:

- Desde la motivación del Decreto, se infiere la finalidad es otorgar un “apoyo a la nómina” para “garantizar a los trabajadores” la capacidad para cubrir los gastos necesarios para su sostenimiento y el de su familia, tales como salud, educación, servicios, etc.
- Si no fuera la intención del Decreto ayudar al pago como mínimo del salario mínimo, no se hubiera hecho énfasis en que para aplicar al subsidio el referente sería un ingreso base de cotización de por lo menos el salario mínimo, pues es bien sabido que no hay cotizaciones inferiores al salario mínimo.
- Podría interpretarse que la voluntad del Decreto es ayudar realmente al esfuerzo del empresario de pagar su nómina sin desmejorar las condiciones del trabajador.
- Podría interpretarse que no se quisiera ayudar al empresario a disminuir el salario del trabajador y obtener la mayor parte de su pago con el subsidio del Gobierno, pues en últimas quien pierde es el trabajador que ve disminuido su ingreso.

**2. Que aplique también para salarios inferiores al salario mínimo por reducción de jornada o acuerdo similar:**

Razones para esta interpretación:

- Solo se prohibió expresamente los casos de suspensiones de contrato y licencias no remuneradas, lo cual es lógico porque se parte de la base de que en estas figuras no hay pago de salario, pero no excluyó expresamente otra situación del contrato de trabajo.
- El Decreto, se refiere al pago de los salarios de los empleados, sin que condicione expresamente que deben ser salarios como mínimo del salario mínimo.
- Cuando trae como requisito un “*ingreso base de cotización*” de “*al menos*” un “*salario mínimo*” debe entenderse que es diferente el concepto de ingreso base de cotización del concepto ingreso o salario o devengado.

Como se observa, ambas interpretaciones pueden ser válidas y serán determinantes para que la empresa decida si aplica o no al subsidio, por lo que, con el contexto planteado, se debe analizar que alternativa puede ser más favorable a la empresa en perspectiva del apoyo, su valor y su probabilidad de ser aceptado.

Esta dificultad interpretativa incide no solo con respecto a quienes ya tienen o se pensaba pactar una reducción de salario sino también con quienes se pacte una licencia no remunerada, o su contrato esté suspendido y no estén devengando o estén devengando un auxilio de “X” valor, pues frente a ellos se tendría que tomar la decisión de reversar el acuerdo de licencia no remunerada o de la disminución de salario para acceder al apoyo.

Situaciones a tener en cuenta:

1. En el caso de que se interprete o se aclare que el escenario correcto es el 1, es decir que la empresa se tendría que comprometer a completar el salario mínimo, para que tuviera derecho al apoyo estatal, analizar si se tiene la capacidad del pago para ello; o si es más conveniente quedarse en su acuerdo de licencia no remunerada, que finalmente lo releva de pagar salario sin la sobrecarga prestacional y parafiscal que implica activar nuevamente la nómina, y sin perjuicio de la posibilidad de brindar una ayuda al trabajador (préstamo, bonificación extralegal no constitutiva de salario, etc).
  
2. En los casos en que se tenga y se decida continuar con reducción de salario sin que ello fuera informado al hacer la solicitud del apoyo, se podría correr el riesgo de que se considere que se utilizó como mecanismo para acceder al beneficio por el mínimo costo posible, pues así se pague la seguridad social completa con el salario mínimo, el ingreso real del trabajador fue disminuido a pesar del subsidio, afectando su ingreso. Esta información será verificada por la UGPP, que puede cruzar cuentas bancarias con nómina y determinar que ello es una irregularidad, en caso de que así sea interpretado el Decreto. En este caso la recomendación es poner de presente al momento de hacer la solicitud esta situación particular para que se considere esta para su aprobación. Así mismo si la empresa ordinariamente tenía jornadas inferiores a la máxima legal de 24 o 36 horas por ejemplo, incluirlos en el listado de candidatos al apoyo y esperar respuesta.
  
3. Tener en cuenta que si se va a hacer uso del subsidio se va a entrar en el radar de la UGPP que revisará minuciosamente la nómina de la empresa no solo para los efectos del Decreto sino para lo que considere pertinente, por lo que la empresa debe estar absolutamente segura de que superaría un proceso de fiscalización, pues es la oportunidad de la UGPP y de la DIAN para llegar a empresas a las que aún no han fiscalizado.

Una vez se tenga más claridad sobre los alcances o limitaciones del Decreto sobre los aspectos planteados, se les informará y ayudará a tomar la mejor decisión, por ahora se hizo este análisis preliminar para efectos de que empiecen a explorar la posibilidad de unirse al programa de apoyo.