

CONCEPTO 1173 DE 2021

(febrero 18)

<Fuente: Archivo interno entidad emisora>

SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE - SENA

PARA: XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

DE: XXXXXXXXXXXX , Coordinador Grupo de Conceptos Jurídicos y Producción Normativa, 1-0014

ASUNTO: Apoyos de sostenimiento -FIC y Regular- a aprendices en estado “activo por emergencia”

En respuesta a la comunicación electrónica del 11 de febrero de 2021, sin radicar, mediante la cual solicita concepto jurídico acerca de la asignación de apoyos de sostenimiento -FIC y Regular- a aprendices en estado “activo por emergencia”; al respecto, de manera comedida le informo.

En su comunicación solicita el concepto puntualizando lo siguiente:

“A nivel nacional los Centros Formación se encuentran haciendo el proceso de asignación de apoyos de sostenimiento. En este sentido, para cada apoyo de sostenimiento (Regular y FIC) en el cumplimiento de los requisitos normativos, los Centros se han encontrado con la siguiente situación:

Aprendices que se encuentran en el FOSYGA como COTIZANTES ACTIVOS POR EMERGENCIA”

Planteamos las siguientes inquietudes para su concepto jurídico:

¿Esta condición como cotizantes activos por emergencia- aplica como incumplimiento de alguno de los requisitos normativos establecidos para ser beneficiario de apoyos de sostenimiento FIC y de apoyos de sostenimiento Regular?

¿Pueden los aprendices que presenten ese estado " cotizantes activos por emergencia", ser asignados con apoyos de sostenimiento FIC y apoyos de sostenimiento regular?

ALCANCE DE LOS CONCEPTOS JURÍDICOS

Los conceptos emitidos por la Dirección Jurídica del SENA son orientaciones de carácter general que no comprenden la solución directa de problemas específicos ni el análisis de actuaciones particulares. En cuanto a su alcance, no son de obligatorio cumplimiento o ejecución, ni tienen el carácter de fuente normativa y sólo pueden ser utilizados para facilitar la interpretación y aplicación de las normas jurídicas vigentes.

ANÁLISIS JURÍDICO

A causa de la declaratoria de emergencia sanitaria a nivel mundial, por parte de la Organización Mundial de la Salud (OMS) debido a una calamidad pública generada por la COVID 19, el Gobierno Nacional con fundamento en la Constitución Política (arts. [212](#) a [215](#)) declara el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica y como consecuencia expide normas de carácter transitorio y excepcional que le permitan responder y atender las necesidades urgentes

de la población y, a su vez, proteger la salud y la vida de los colombianos.

Por esta circunstancia y debido al cierre de diferentes sectores económicos, se evidencia un aumento de la tasa de desempleo, lo que repercute directamente en el flujo de recursos al interior del Sistema General de Seguridad Social en Salud, con ocasión de la disminución de las cotizaciones efectuadas a este sistema y de las ventas de los servicios de salud. Razón por la cual se expide el Decreto [800](#) de 2020, para dar flujo de recursos al Sistema General de Seguridad Social en Salud y, al mismo tiempo, mantener la afiliación de quienes han perdido la capacidad de pago, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.

El mencionado Decreto 800 de 2020, en su artículo [6](#), adiciona el párrafo segundo al artículo [242](#) de la Ley 1955 de 2019 señalando lo siguiente:

“ARTÍCULO [242](#). SOLIDARIDAD EN EL SISTEMA DE SALUD. Los afiliados al Régimen Subsidiado en el Sistema General de Seguridad Social en Salud son las personas sin capacidad de pago para cubrir el monto total de la cotización. La población que sea clasificada como pobre o vulnerable según el Sistema de Identificación de Potenciales Beneficiarios de Programas Sociales (Sisbén), recibirá subsidio pleno y por tanto no deberá contribuir. Los afiliados al Régimen Subsidiado de salud que, de acuerdo al Sisbén, sean clasificados como no pobres o no vulnerables deberán contribuir solidariamente al sistema, de acuerdo a su capacidad de pago parcial, definida según el mismo Sisbén. (...)

Parágrafo segundo. Los cotizantes al régimen contributivo y sus beneficiarios, podrán acceder temporalmente al régimen subsidiado de salud mediante la contribución solidaria, una vez finalice el beneficio estipulado en el párrafo primero del artículo [67](#) de la Ley 1753 de 2015, adicionado por el artículo [15](#) del Decreto Legislativo 538 de 2020, cuando el cotizante (i) no cumpla con las condiciones para pertenecer al régimen subsidiado, (ii) haya finalizado su relación laboral durante la emergencia sanitaria o durante los seis (6) meses siguientes a su finalización, y (iii) haya aportado al Sistema General de Seguridad Social en Salud sobre un Ingreso Base de Cotización -IBC-hasta de un (1) salario mínimo legal mensual vigente –SMLM/V-(Subraya y negrilla fuera de texto)

Este mecanismo estará disponible hasta por un periodo máximo de seis (6) meses después de finalizada la declaratoria de emergencia sanitaria y podrá ser prorrogado por el Ministerio de Salud y Protección Social. La permanencia en el mecanismo no podrá ser mayor a un (1) año contado a partir de la finalización de la relación laboral, el inicio del periodo de protección laboral o el mecanismo de protección al cesante, cuando aplique. En todo caso, la encuesta SISBÉN primará como criterio para determinar el pago de la contribución solidaria una vez entre en implementación la metodología IV del SISBÉN”.

Ahora bien, siendo el Estado el responsable de respetar, proteger y garantizar el goce efectivo del derecho fundamental a la salud, como uno de los elementos fundamentales del Estado Social de Derecho, el Gobierno Nacional activa el sistema de protección social en salud para garantizar el derecho a la salud de todos los colombianos, a través de la continuidad de la afiliación del usuario, su familia y sus beneficiarios y, por ende, la continuidad en el acceso y atención médica integral de los afiliados durante el estado de emergencia sanitaria y económica por la pandemia de la COVID 19.

Por su parte, la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud- ADRES- expidió la Circular 23 de 2020 con la que estableció los lineamientos para que

las EPS reporten las novedades de afiliación de aquellos usuarios que perdieron su empleo durante la emergencia sanitaria y continuaran vinculados al régimen contributivo de salud bajo la modalidad de “activo por emergencia” ante una EPS.

Por lo que aquellas personas que están afiliadas al Régimen Contributivo de Salud y que perdieron su empleo o dejaron de percibir ingresos a causa de la pandemia por la COVID 19, deberán activar los mecanismos de protección de cesante ante su Caja de Compensación; una vez culmine el período de protección de seguridad social en salud que otorga el seguro de desempleo, la EPS tendrá que cambiar el status de afiliación de sus usuarios a “activo por emergencia”. Los usuarios bajo esa modalidad de afiliación deberán ser reportados por la EPS ante el ADRES para que puedan acceder al pago de la Unidad de Pago por Capitación del cotizante, su familia y sus beneficiarios.

La Unidad de pago por capitación (UPC) es el valor anual que se reconoce por cada uno de los afiliados al Sistema General de Seguridad Social en Salud (SGSSS) para cubrir las prestaciones del Plan Obligatorio de Salud (POS), en los regímenes contributivo y subsidiado.

Por lo tanto, los cotizantes del régimen contributivo que se encuentren en las circunstancias descritas, serán movilizados de manera temporal del régimen contributivo al régimen subsidiado y permanecerán en este, hasta tanto subsista la emergencia sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social por la COVID 19 o lo determine el Gobierno Nacional.

De lo anterior se infiere que el cotizante del sistema contributivo que se encuentra en status “activo por emergencia”, es aquel que ha sido movilizado al régimen subsidiado sin cumplir las condiciones para pertenecer a este régimen, ya que no hace parte de las poblaciones pobres o vulnerables según el Sisbén, o pertenece a una población especial, ya que en este caso pasaría al régimen subsidiado sin condiciones.

En segunda medida, debe haber finalizado la relación laboral durante la emergencia sanitaria o durante los seis meses siguientes a su finalización; y por último haber aportado al Sistema General de Seguridad Social en Salud, sobre un ingreso base de cotización (IBC), hasta por un salario mínimo legal mensual vigente (SMLMV).

Ahora bien, frente al pago de apoyos de sostenimiento - FIC, el Sena en la Resolución 1-2000 de 2019 en el artículo 2o, establece los requisitos que deben cumplir los aprendices que estén matriculados en un programa de formación profesional del sector de la industria de la Construcción y se postulan para ser seleccionados como beneficiarios de este apoyo, entre los cuales se encuentra:

2. Estar afiliado al régimen subsidiado en salud o ser beneficiario en el régimen contributivo o regímenes especiales.

De igual manera, en referencia a los apoyos de sostenimiento regular, la Resolución 1-587 de 2020 en el artículo 5o establece cual es la población objeto de este apoyo y cuáles son los requisitos que deben cumplir los aprendices que se encuentran matriculados en un programa de formación técnico laboral o tecnólogo, de oferta abierta de formación o de la oferta especial social de formación y señala, al respecto, lo siguiente:

- Pertenecer a una EPS como beneficiario

Ello supone, a nuestro juicio, que si bien es cierto en circunstancias de normalidad el aprendiz no

tendría la calidad de beneficiario sino de cotizante, también lo es, que debido a la circunstancia personal especial en que se encuentra, y por decisión del Gobierno Nacional se ubica en el régimen subsidiado de manera temporal, por lo tanto, hace parte de la población objeto, por lo que es posible permitir de manera excepcional el acceso a un apoyo de sostenimiento siempre que la disponibilidad presupuestal lo permita.

De las normas expuestas y el análisis realizado se concluye que es posible adjudicar apoyos de sostenimiento a aprendices que se encuentren en status “activo por emergencia” quienes en otras circunstancias no cumplirían las condiciones establecidas en las Resoluciones 1-[2000](#) de 2019 y 1-[587](#) de 2020, ya que tendrían la calidad de cotizantes y no de beneficiarios, pero que debido a la pérdida de su trabajo por razón de la pandemia ocasionada por el COVID 19 se encuentran en situación de vulnerabilidad, por lo que pueden ser objeto de apoyos de sostenimiento de manera excepcional.

Por lo tanto, es procedente hacer una sana adecuación de la norma en el sentido de permitir el acceso al apoyo de sostenimiento sin que implique vulnerar las disposiciones legales y administrativas aplicables, sino un entendimiento acorde con los preceptos constitucionales.

RESPUESTA JURÍDICA

Con fundamento en lo anterior se procede a responder las preguntas formuladas

Pregunta 1. ¿Esta condición como cotizantes activos por emergencia- aplica como incumplimiento de alguno de los requisitos normativos establecidos para ser beneficiario de apoyos de sostenimiento FIC y de apoyos de sostenimiento Regular?

Respuesta. No, las personas que se encuentran en el status “activo por emergencia” han sido movilizadas temporalmente del régimen contributivo al régimen subsidiado, por las razones expuestas, por lo tanto, pueden ser objeto de estos apoyos.

Pregunta 2. ¿Pueden los aprendices que presenten ese estado "cotizantes activos por emergencia", ser asignados con apoyos de sostenimiento FIC y apoyos de sostenimiento regular?

Respuesta. Sí, es posible adjudicar de manera excepcional apoyos de sostenimiento FIC o Regular a aprendices que se encuentran en esta situación, siempre que la disponibilidad presupuestal lo permita.

El presente concepto se rinde de conformidad con el alcance dispuesto en el artículo [28](#) del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, incorporado por la Ley [1755](#) de 2015.

Cordial saludo,

Antonio José Trujillo Illera

Coordinador Grupo de Conceptos Jurídicos y

Producción Normativa - Dirección Jurídica



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.

Normograma del Sena

ISSN Pendiente

Última actualización: 20 de abril de 2024 - (Diario Oficial No. 52.716 - 3 de abril de 2024)

