

CONCEPTO 23309 DE 2019

(abril 11)

<Fuente: Archivo interno entidad emisora>

SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE - SENA

Asunto: Terminación de contrato de aprendizaje e incapacidad del aprendiz

Estimada funcionaria XXXXX:

En respuesta a la comunicación electrónica del 22 de marzo de 2019 (sin radicar), mediante la cual solicita concepto jurídico respecto de un aprendiz que tiene más de 180 días de incapacidad por accidente común y el empleador solicita terminación del contrato aprendizaje; al respecto, de manera comedida le informo.

En la comunicación de solicitud de consulta manifiesta:

“En atención a la inconformidad presentada por la empresa Euronetworks, me permito hacer de su conocimiento el caso de una aprendiz, para recibir su apoyo en la elaboración de concepto jurídico que permita dar respuesta definitiva a la empresa descrita arriba, así:

La XXXXXX aprendiz del Centro Para la Industria Petroquímica notifica a mi persona, a través de visita a la oficina de contrato de aprendizaje, la problemática que tiene con la empresa Euronetworks la cual narraré:

La joven firmó contrato de aprendizaje con Euronetworks desde el 09 de noviembre de 2017 hasta el 08 de mayo de 2018, sin embargo, el día 06 de diciembre de 2017 la aprendiz fue incapacitada por enfermedad COMÚN hasta el 04 de marzo de 2018 y luego una serie de incapacidades consecutivas conforme el cuadro de incapacidades abajo señalado:

(...)

Que la aprendiz me entrega a manera de soporte de su enfermedad, la notificación de protegido con incapacidad superior a 120 días, emitido por la Eps Salud Total donde se evidencia diagnóstico de enfermedad origen común, con pronóstico desfavorable, enviado a la AFP Porvenir para que se tramite lo de su competencia en tema pensional, sin embargo, la joven argumenta no haber cotizado a fondo pensional anteriormente. Se adjunta el documento llamado Saludtotal pdf.

Que la aprendiz tiene enfermedad renal, que le impide laborar.

Que la aprendiz tiene temor que la empresa deje de cancelar los gastos por concepto de EPS, teniendo en cuenta que el proceso de diálisis lo cobija la misma

Que la empresa envía carta de solicitud de terminación de contrato, exponiendo la situación particular del caso, el cual adjunto con el nombre de “Inconformidad Euronetworks”

Que a la fecha, la empresa sigue pagando los gastos de Eps de la aprendiz, sin embargo, la aprendiz no le sirve de cuota a la empresa por cuanto no tiene los soportes por incapacidad emitido por la Eps que pueda registrar en el SGVA. La razón por la cual no hay más incapacidades, es porque la Eps trasladó al fondo de pensiones la notificación de la incapacidad

superior a 120 días, afectando económicamente a la empresa.

Que se dio respuesta no descriptiva a la empresa sobre la inconformidad, en aras que su despacho realice el respectivo concepto jurídico que solucione la tema. Documento adjunto- respuesta inconformidad Euronetworks”.

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.

El Grupo de Conceptos Jurídicos y Producción Normativa, no tiene asignadas funciones administrativas, contractuales o disciplinarias, y tomar una decisión en esta vía en un caso particular que no le compete, implicaría excederse en sus funciones lo que acarrearía la respectiva responsabilidad disciplinaria. En consecuencia, la temática planteada se abordará en forma general para su análisis jurídico.

ANÁLISIS JURÍDICO

Se debe tener en cuenta que el SENA, aunque tiene algunas facultades frente al contrato de aprendizaje, la regulación de cuotas, la formación de aprendices, la determinación y aplicación del estatuto del aprendiz, etcétera, no tiene ninguna competencia para intervenir en la voluntariedad de las partes en la celebración y ejecución del contrato de aprendizaje

En relación con el asunto es preciso señalar que el contrato de aprendizaje NO ostenta la calidad de contrato laboral, de conformidad con lo por los artículos 30 de la Ley [789](#) de 2002 y [2.2.6.3.1](#) del Decreto Único Reglamentario 1072 de 2015; pues se trata de un contrato diferente con características especiales, celebrado entre un patrocinador y el aprendiz.

Características del contrato de aprendizaje

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo [30](#) de la Ley 789 de 2002, el contrato de aprendizaje tiene las siguientes características que le dan su propia identidad y lo diferencian del contrato laboral ordinario o de cualquier otro tipo de relación contractual:

- a. Tiene como finalidad facilitar la formación de las ocupaciones que impliquen desempeñarse dentro del manejo administrativo, operativo comercial o financiero propios del giro ordinario de las actividades de la empresa.
- b. La subordinación está referida exclusivamente a las actividades propias del aprendizaje.
- c. La formación se recibe a título estrictamente personal.
- d. El apoyo del sostenimiento mensual tiene como fin garantizar el proceso de aprendizaje.
- e. La duración del contrato de aprendizaje no puede ser superior a dos años en términos generales y de un año para la práctica de estudiantes técnicos o tecnólogos, sin que pueda ser modificado por las partes ni por terceros.

Afiliación de aprendices al sistema de seguridad social

El mismo artículo [30](#) de la Ley 789 de 2002 en uno de sus incisos dispone:

“(…) Durante la fase práctica el aprendiz estará afiliado en riesgos profesionales por la ARP que cubre la empresa. En materia de salud, durante las fases lectiva y práctica, el aprendiz estará cubierto por el Sistema de Seguridad Social en Salud, conforme al régimen de trabajadores independientes, y pagado plenamente por la empresa patrocinadora en los términos, condiciones y beneficios que defina el Gobierno Nacional”.

Así mismo, el Decreto [1072](#) de 2015 “por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Trabajo” prevé:

“Artículo [2.2.6.3.5](#). Afiliación al sistema de seguridad social integral. La afiliación de los aprendices alumnos y el pago de aportes se cumplirán plenamente por parte del patrocinador así:

1. Durante las fases lectiva y práctica el aprendiz estará cubierto por el Sistema de Seguridad Social en Salud y la cotización será cubierta plenamente por la empresa patrocinadora, sobre la base de un salario mínimo legal mensual vigente;
2. Durante la fase práctica el aprendiz estará afiliado al Sistema de Riesgos Laborales por la Administradora de Riesgos Laborales, ARL, que cubre la empresa patrocinadora sobre la base de un salario mínimo legal mensual vigente.

Cuando las fases lectiva y práctica se realicen en forma simultánea, el aprendiz estará cubierto por salud y riesgos laborales.” (Negrillas y subrayado fuera de texto)

El mencionado Decreto [1072](#) de 2015 compilatorio de las normas del Sector Trabajo establece las reglas para la afiliación al Sistema de Riesgos Laborales de los estudiantes:

“Artículo [2.2.4.2.3.2](#). Ámbito de aplicación. La presente sección aplica a los estudiantes de instituciones de educación pública o privada que se encuentren en cualquiera de las siguientes situaciones:

(…)

PARÁGRAFO 2. La afiliación y obligaciones en el Sistema General de Riesgos Laborales de los estudiantes que ejecuten trabajos o realicen sus prácticas formativas mediante contrato de aprendizaje, vínculo laboral; contrato de prestación de servicios o en el marco de un convenio docencia - servicio en el área de la salud, procederá de conformidad con lo dispuesto en las normas vigentes que regulen dichos escenarios de trabajo o prácticas formativas”. (Decreto 55 de 2015, art. 2)”no se cometan arbitrariedades por parte del empleador, es decir, debe existir una justa causa para la terminación unilateral de extinguir la relación laboral entre el Patrono y el empleado.

Causales de suspensión del contrato de aprendizaje

El Acuerdo [15](#) de 2003, expedido por el Consejo Directivo del SENA, mediante el cual se regulan aspectos operativos del contrato de aprendizaje, establece en su artículo [5o](#):

“ARTÍCULO [5o](#). CAUSALES DE SUSPENSIÓN DEL CONTRATO DE APRENDIZAJE. La relación de aprendizaje se podrá interrumpir temporalmente en los siguientes casos:

1. Licencia de maternidad.

2. Incapacidades debidamente certificadas.

3. Caso fortuito o fuerza mayor de conformidad con las definiciones contenidas en el Código Civil.

4. Vacaciones por parte del empleador, siempre y cuando el aprendiz se encuentre desarrollando la etapa práctica.

PARÁGRAFO 1o. La suspensión de la relación de aprendizaje no exonera al empleador de continuar cancelando los respectivos aportes a la Entidad promotora de Salud, según sea el caso, donde se encuentre afiliado el aprendiz”. (Negrilla y subraya fuera del texto original)

Así mismo, esta Coordinación por medio del Concepto [60044](#) de 2018 se pronunció al respecto de las incapacidades de los aprendices de la siguiente manera:

“ (...) Debe tenerse en cuenta también, de acuerdo con lo dispuesto en el Acuerdo 15 de 2003, artículo [5](#) que establece las causales de suspensión del contrato de aprendizaje, que las incapacidades tienen esa virtualidad, es decir, cuando se presentan incapacidades debidamente comprobadas del aprendiz, el contrato de aprendizaje se suspende por el mismo término que dure la incapacidad (...)”.

Como bien lo señalan las normas que regulan el contrato de aprendizaje, durante la vigencia del mismo, el aprendiz debe permanecer afiliado al Sistema de Seguridad Social Integral en Salud y, además, en la etapa práctica debe estar afiliado al Sistema de Riesgos Profesionales por intermedio de la Administradora de Riesgos Laborales (ARL) que cubre la empresa, aplicando para ello el régimen de los trabajadores independientes, cuyos aportes son pagados plenamente por la empresa patrocinadora; razón por la cual quedan cubiertas las probables incapacidades y la eventual invalidez que pueda llegar a padecer el aprendiz en desarrollo de las prácticas que correspondan a su contrato de aprendizaje, a la luz de lo previsto en la Ley 776 de 2002.

Ahora bien, visto lo anterior es necesario precisar cuándo opera la suspensión del contrato de aprendizaje y cuáles son sus efectos. Sobre este particular ya se pronunció esta Coordinación por medio del Concepto [14460](#) de 2018, del cual transcribimos el acápite correspondiente:

“Frente a la incapacidad de un aprendiz debe tenerse en cuenta que tanto la Ley 789 de 2002 en su artículo [30](#), como el Decreto 933 de 2003 en su artículo [2](#), obligan a la afiliación del aprendiz al Sistema de Seguridad social en Salud y al Sistema de Seguridad y Salud en el Trabajo. Esto implica en los términos de la normatividad precitada, que los aprendices, durante toda la duración del contrato de aprendizaje están cubiertos en salud por una EPS y, adicionalmente, durante la etapa práctica, también por una ARL, con el fin de cubrir las contingencias derivadas de los riesgos laborales. Si la formación lectiva y las practicas van entre mezcladas, se debe afiliar todo el tiempo a la EPS y a la ARL correspondientes.

Lo anterior significa que de suceder una incapacidad, bien sea de origen común o como consecuencia de una enfermedad laboral o accidente de trabajo, el aprendiz está amparado por todas las prestaciones que brinda el sistema de seguridad social en esta materia (...)

Como puede observarse, el Acuerdo [15](#) de 2005 del SENA, le da a la incapacidad certificada el alcance de suspender el contrato de aprendizaje, lo cual significa que, como sucede en la suspensión de cualquier contrato, cesan temporalmente las obligaciones recíprocas surgidas del mismo y, en consecuencia, para el aprendiz cesa la obligación de asistir a sus actividades de

formación, sean estas lectivas o prácticas y, para el patrocinador cesa la obligación de pago del apoyo de sostenimiento. Sin embargo, con el fin de proteger al aprendiz incapacitado y para que la entidad de seguridad social correspondiente siga prestando los servicios necesarios, durante el tiempo de suspensión del contrato de aprendizaje, el patrocinador sigue obligado a pagar los aportes de seguridad social en salud.

Ahora bien, la suspensión es un efecto eminentemente transitorio que desaparece cuando la causa que le da origen es superada, es decir, cuando termina la incapacidad por la recuperación de la salud". (Subrayado y negrilla fuera de texto)

Este concepto recoge a su vez, lo manifestado por nuestra dependencia mediante el Concepto Jurídico con radicación 8-2017-017564 del 17 de abril de 2017 en cual se precisó lo siguiente:

“Cuando un contrato de aprendizaje esté en ejecución y se presente un hecho que impida que se siga desarrollando, pueden presentarse dos situaciones diferentes, que la causa genitora de la interrupción del contrato conlleve la suspensión del mismo o, en segundo lugar, sea una causa eficiente para su terminación, causa que es ajena al vencimiento del término contractual.

El Acuerdo [15](#) de 2003 establece cuales son las causas de suspensión del contrato de aprendizaje: “Artículo [5o](#). Causales de suspensión del contrato de aprendizaje. La relación de aprendizaje se podrá interrumpir temporalmente en los siguientes casos: // 1. (...) // 2. Incapacidades debidamente certificadas. // 3. (...) // Parágrafo 1o. La suspensión de la relación de aprendizaje no exonera al empleador de continuar cancelando los respectivos aportes a la Entidad promotora de Salud, según sea el caso, donde se encuentre afiliado el aprendiz’.

Como se desprende del texto normativo, la incapacidad es causal de suspensión del contrato de aprendizaje, razón por la que mientras exista la incapacidad, el objeto contractual no se ejecuta y el patrocinador no paga las sumas destinadas al sostenimiento pero, como lo dispone la norma, continúa obligado al pago de la seguridad social correspondiente a Salud. La suspensión tiene un carácter eminentemente temporal que no rompe el vínculo contractual, sino que difiere por un tiempo determinado o determinable la ejecución del mismo.

Por otra parte, teniendo en cuenta que el contrato de aprendizaje tiene establecido legalmente un término perentorio, la Corte Constitucional señaló en la Sentencia T-881 de 2012: “(...) Esta protección estará vigente hasta que el Ministerio del Trabajo autorice la desvinculación del señor Wilder Guerrero Rueda, o hasta que se cumpla el plazo máximo de duración de los contratos de aprendizaje de dos (2) años. Para calcular este plazo se deberá descontar del tiempo de vinculación efectiva (16 de abril de 2011 al 16 de noviembre de 2011), el tiempo durante el cual el actor estuvo incapacitado, puesto que en este lapso no recibió ningún tipo de formación (9 de junio de 2011 al 24 de agosto de 2011). Es decir, el tiempo de vinculación efectivo en el presente caso fue de cuatro (4) meses y quince (15) días. A partir de la fecha en que se reintegre al actor, se empezará a contar el tiempo restante para completar los dos (2) años de duración máxima del contrato. Si al vencimiento de este plazo existen vacantes en la empresa cuyas funciones puedan ser cumplidas por el señor Wilder Guerrero Rueda, éste tendrá derecho a ser contratado en forma preferente”.

Cabe mencionar que el artículo [2](#) del Decreto 933 de 2003, adicionado al artículo [2.2.6.3.2](#) del Decreto 1072 de 2015, Único Reglamentario del Trabajo: “establece las formalidades del contrato de trabajo, entre ellas, las causales de terminación del contrato de aprendizaje”^[1]

Incapacidades del aprendiz

Frente al tema de las incapacidades del aprendiz, el Grupo de Conceptos Jurídicos y Producción Normativa de la Dirección Jurídica del SENA mediante Concepto [60044](#) del 12 de octubre de 2018 precisó lo siguiente:

“(…)

En consonancia con lo expuesto tenemos que los aprendices están cubiertos por el régimen general de seguridad social en salud y en riesgos laborales, por tanto, el tratamiento de las incapacidades debe manejarse en las mismas condiciones de cualquier trabajador independiente.

Para el caso de una incapacidad de origen común, existen tres (3) pagadores de la prestación económica así:

Los dos (2) primeros días de incapacidad están a cargo del empleador.

Anteriormente eran los tres (3) primeros días, esto fue modificado por el Decreto 2943 de 2013. A partir del día 3 (inclusive) en adelante, hasta los 180 días, el cubrimiento está a cargo de la EPS respectiva. (…)”

Adicionalmente, el Decreto 2943 de 2013 “por el cual se modifica el párrafo 1o del artículo 40 del Decreto 1406 de 1999”, compilado en el artículo 3.2.1.10 del Decreto 789 de 2016, Único del Sector Salud y Protección Social, dispone:

“ARTÍCULO 1. Modificar el párrafo 1o del artículo 40 del Decreto 1406 de 1999, el cual quedará así: Párrafo 1o. En el Sistema General de Seguridad Social en Salud serán a cargo de los respectivos empleadores las prestaciones económicas correspondientes a los dos (2) primeros días de incapacidad originada por enfermedad general y de las Entidades Promotoras de Salud a partir del tercer (3) día y de conformidad con la normatividad vigente. // En el Sistema General de Riesgos Laborales las Administradoras de Riesgos Laborales reconocerán las incapacidades temporales desde el día siguiente de ocurrido el accidente de trabajo o la enfermedad diagnosticada como laboral. // Lo anterior tanto en el sector público como en el privado.

Igualmente se encuentra fundamento, en lo dispuesto en los párrafos 3 y 4 del artículo 5 de la Ley 1562 de 2012, que disponen:

[...] Párrafo 3. El pago de la incapacidad temporal será asumido por las Entidades Promotoras de Salud, en caso de que la calificación de origen en la primera oportunidad sea común;

[...] Párrafo 4. El subsidio económico por concepto favorable de rehabilitación a cargo de la Administradora del Fondo de Pensiones se reconocerá en los términos del artículo [142](#) del Decreto-ley 19 de 2012 o la norma que lo modifique o sustituya.

De otra parte, el artículo [142](#) del Decreto Ley 19 de 2012, que modificó el artículo [41](#) de la Ley 100 de 1993, norma esta que estableció el término de 180 días parapago del auxilio económico por incapacidad general o común, cuyo acápite, pertinente es el siguiente:

[...] Para los casos de accidente o enfermedad común en los cuales exista concepto favorable de rehabilitación de la Entidad Promotora de Salud, la Administradora de Fondos de Pensiones postergará el trámite de calificación de Invalidez hasta por un término máximo de trescientos sesenta (360) días calendario adicionales a los primeros ciento ochenta (180) días de incapacidad temporal reconocida por la Entidad Promotora de Salud, evento en el cual, con cargo al seguro

previsional (sic) de invalidez y sobrevivencia o de la entidad de previsión social correspondiente que lo hubiere expedido, la Administradora de Fondos de Pensiones otorgará un subsidio equivalente a la incapacidad que venía disfrutando el trabajador.

Entonces, corresponde a la EPS el pago del auxilio económico derivado de una incapacidad por enfermedad o accidente común, por el periodo comprendido entre el día 3 y el día 180, ambos incluidos.

A partir del día 181, el pago de auxilio económico está a cargo de la AFP a la que esté afiliado el destinatario de esta prestación, tal como lo establece la norma citada y transcrita (Artículo [41](#) de la Ley 100 de 1993, modificado)

Con la vigencia de la Ley [1753](#) de 2015, las incapacidades que superan los 540 días, y hasta se califique la pérdida de capacidad laboral, corresponde pagarlo a la EPS respectiva, tal como lo dispone en su artículo [67](#) que señaló en el acápite que corresponde:

[...] Estos recursos se destinarán a:

a) El reconocimiento y pago a las Entidades Promotoras de Salud por el aseguramiento y demás prestaciones que se reconocen a los afiliados al Sistema General de Seguridad Social en Salud, incluido el pago de incapacidades por enfermedad de origen común que superen los quinientos cuarenta (540) días continuos. El Gobierno Nacional reglamentará, entre otras cosas, el procedimiento de revisión periódica de la incapacidad por parte de las EPS, el momento de calificación definitiva, y las situaciones de abuso del derecho que generen la suspensión del pago de esas incapacidades. [...] (Subraya fuera de texto)

Frente a esta normatividad es necesario hacer dos aclaraciones cuando se trata de aprendices:

La primera es que, como los aprendices frente a la seguridad social tienen el tratamiento de trabajadores independientes, la incapacidad debe ser cubierta desde el inicio por parte de la EPS, por cuanto no hay empleador que asuma los dos primeros días.

Lo segundo es que, tratándose del contrato de aprendizaje, no cabe duda que el legislador al expedir la Ley [789](#) de 2002, no tuvo en cuenta esta distribución de cargas en el pago del auxilio económico por incapacidad derivada de enfermedad común, generando un gran vacío, pues dado que los aprendices no están afiliados al sistema de seguridad social en pensiones, no existe una AFP que cubra el auxilio económico entre el día 181 y el día 540 de incapacidad continua.

Al omitir establecer la afiliación al sistema general de pensiones de los aprendices, eliminó a uno de los obligados al pago de la prestación económica derivada de la incapacidad. El aprendiz no cuenta con una Administradora de Fondo de Pensiones que pague el auxilio económico a partir del día 181 de incapacidad y hasta el 540”^[2].

En ese mismo sentido, se ha pronunciado esta dependencia mediante Concepto [60044](#) de 2018, concluyendo lo siguiente:

“(…) En cuanto al tema de incapacidades tenemos:

Si la incapacidad es de origen común, el auxilio económico por los primeros 180 días está a cargo de la EPS, a partir del día 181, no hay entidad obligada al pago de ese auxilio y, dado que no existe normatividad que obligue al SENA como patrocinador a cubrir ese auxilio, legalmente no puede hacerlo la entidad so pena de incurrir el ordenador del gasto en un pago de lo no debido

con las implicaciones consecuentes por un posible detrimento patrimonial e, incluso, con el riesgo de incurrir en un peculado a favor de terceros.

- Se insiste en que, mientras dure la incapacidad, el contrato de aprendizaje, aunque se encuentre suspendido, mantiene su vigencia (...)"

Pago incapacidades más de 180 días al aprendiz

Respecto a las prestaciones económicas de los aprendices, traigo a colación el concepto No. [2375](#) de 2017 proferido por esta Coordinación, mediante el cual, se pronuncia respecto al pago de las incapacidades de los aprendices cuando superan de manera ininterrumpida más de 180 días.

"(...) Ahora bien, con un análisis somero de la normatividad se concluye que existe un gran vacío en la misma, puesto que las normas del contrato de aprendizaje no tuvieron en cuenta que las prestaciones económicas derivadas de una incapacidad no solo involucran a la EPS o ARL, sino que por el transcurso del tiempo, cuando la incapacidad dura más de 180 días, se traslada a la Administradora del Fondo de pensiones correspondiente o a COLPENSIONES. No existiendo en el caso de los aprendices un fondo de pensiones o una afiliación a COLPENSIONES, el auxilio económico después de los 180 días de incapacidad queda en el aire por cuanto no existe ente legalmente obligado a su pago y la EPS o ARL no tienen esa obligación extendida más allá de los 180 días.

Este vacío normativo deja en situación de indefensión a al aprendiz incapacitado por cuanto legalmente no puede exigir a la EPS el pago del auxilio económico que la ley establece en cabeza de otra entidad de seguridad social a la que no está afiliado, al igual que no puede exigirse al patrocinador el pago de sumas dinerarias prestacionales las que la ley no lo obliga.

En la misma línea, si como consecuencia de la enfermedad común o accidente común, se produce una invalidez o una pérdida de capacidad laboral, dado el vacío legal existente, no estando afiliado el aprendiz al régimen de pensiones, no tiene acceso a las prestaciones derivadas de una invalidez.

En nuestro sentir, consideramos que existe una vía que permite no desproteger al aprendiz en el caso de una eventualidad como la expuesta, y es a través del juez constitucional. Mediante una acción de tutela puede intentarse que el Estado, como garantista de los derechos fundamentales, en este caso se invocaría el derecho a la seguridad social, el derecho a la vida digna en conexidad con el ingreso mínimo vital y móvil, y con otra serie de argumentaciones de orden constitucional fundamentados en el garantismo derivado de un Estado Social de Derecho, y de los principios de universalidad y solidaridad de la Seguridad Social, reconozca y pague estas prestaciones económicas que, por culpa del vacío normativo, se le están negando al aprendiz siendo el FOSYGA el llamado a responder por cuanto su propia naturaleza es de carácter solidario y garantista de la seguridad social. Hasta el momento no conocemos si se han producido fallos de tutela en este sentido (...)"

CONCLUSIONES

El contrato de aprendizaje es un contrato reglado por la Ley [789](#) de 2002 y las normas que la desarrollan y reglamentan. No obstante, por ser esencialmente consensual, las partes contratantes pueden de común acuerdo hacer las estipulaciones o modificaciones que consideren convenientes, respetando, eso sí, aquellos aspectos obligatorios señalados por la ley, como la afiliación y aportes obligatorios a la Seguridad Social en Salud y Riesgos Laborales, el pago

mínimo de apoyo de sostenimiento que no puede ser inferior a la suma mínima determinada por la ley o la duración máxima del contrato que en ningún caso puede superar los dos años, siendo posible pactar duraciones inferiores.

De conformidad con lo expuesto se concluye lo siguiente:

1. Si bien el SENA tiene unas facultades legales frente al contrato de aprendizaje tales como la regulación de cuotas, la formación de aprendices, la determinación y aplicación del estatuto del aprendiz, etcétera, no tiene competencia para intervenir en la voluntad de las partes en la celebración, ejecución o terminación del contrato de aprendizaje, es decir, el SENA no puede intervenir en la terminación del contrato de aprendizaje.
2. En tratándose de la terminación del contrato de aprendizaje, las causales para que ésta opere son las previstas en la ley y las pactadas por las partes contratantes en el contrato, quienes deben determinar si el contrato se termina o no por determinada causal.
3. Una incapacidad no da lugar a la terminación del contrato de aprendizaje sino a su suspensión temporal, mientras dure la misma.
4. Durante la suspensión el patrocinador no está obligado al pago de la suma correspondiente al apoyo de sostenimiento
5. Mientras dure la incapacidad, el contrato de aprendizaje, aunque se encuentre suspendido, mantiene su vigencia. Por tanto, el tiempo que dure la incapacidad no se computa como parte del término de duración del contrato de aprendizaje
6. Durante la incapacidad el patrocinador continúa con la obligación de pagar los aportes a la seguridad social en salud.
7. Las entidades competentes deben calificar la incapacidad temporal, la incapacidad permanente parcial, el estado de invalidez o si hay lugar a la reincorporación del aprendiz.
8. Debe solicitarse al aprendiz el envío de las incapacidades debidamente certificadas y expedidas por la correspondiente EPS a la cual está afiliado.
9. Frente al tema de incapacidades para los aprendices, tenemos:
 - Si la incapacidad es de origen laboral, el auxilio económico está a cargo de la ARL, independientemente de cual sea su duración, subsistiendo para el SENA la obligación de pagar el aporte a seguridad social en salud.
 - Si la incapacidad es de origen común, el auxilio económico por los primeros 180 días está a cargo de la EPS; a partir del día 181 no hay entidad obligada al pago de ese auxilio, dado que no existe normatividad que obligue al SENA o al patrocinador a cubrir ese auxilio.
10. Es importante que se determine la causa de las incapacidades: Si se trata de enfermedad común o enfermedad laboral.

RESPUESTA JURÍDICA

En relación con la terminación del contrato de la practicante Sena, es preciso señalar que el SENA, como Entidad autorizada de brindar el apoyo logístico a los aprendices para su formación en las distintas empresas patrocinadoras, NO tiene la prerrogativa para autorizar la celebración,

suspensión o terminación de un contrato de aprendizaje. Toda vez, que la relación entre el aprendiz y el empleador es netamente consensual, al tenor de lo dispuesto por el artículo [30](#) de la Ley 789 de 2002.

Es preciso señalar que mediante comunicación externa No.8-2018-077566 de fecha 27 de diciembre de 2018, esta Coordinación comunicó al Gerente General de la empresa Euro Networks la manera de proceder frente a los casos de incapacidad del aprendiz.

Ahora bien, de conformidad con el tema puntual de la plataforma (SGVA), mediante el cual se informa que se registró la terminación del contrato de aprendizaje desde el 31 de octubre de 2018, sin que el SENA lo notificará y el empleador deja transcurrir más de un mes sin reemplazarla; al respecto se informa:

Es pertinente precisar que todas las empresas están en la obligación de ingresar en el Sistema de Gestión Virtual de Aprendices (SGVA) las suspensiones de los contratos de aprendizaje, atendiendo a lo dispuesto en el Acuerdo 015 de 2008.

Por otro lado, si el contrato culmina sin ingresar la suspensión, le corresponde a la Empresa remitir directamente a la regional o Centro de Formación la siguiente documentación:

- Copia del contrato de aprendizaje
- Copia de la suspensión y modificación del contrato
- Soporte documental de la suspensión del contrato (incapacidad médica emitida por la EPS)

Es importante mencionar que mientras el contrato de aprendizaje se encuentre suspendido y esté formalmente registrado en la plataforma (SGVA), la cuota del aprendiz se mantiene vigente para la empresa, con la única obligación de seguir pagando la EPS.

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. De igual forma, este concepto deberá interpretarse en forma integral y armónica, con respeto al principio de supremacía constitucional y al imperio de la ley (C. 054 de 2016); así como, en concordancia con la vigencia normativa y jurisprudencial al momento de su uso y emisión.

Cordial saludo,

Antonio José Trujillo Illera

Coordinador

<NOTAS DE PIE DE PÁGINA>.

1. Tomado del concepto No. 8-2017-00534 de fecha 9 de Febrero de 2017 proferido por esta esta Coordinación, mencionando las causales de terminación del contrato, diferente a las estipladas en el Código Sustantivo de Trabajo.

2. Pronunciamiento también establecido mediante el concepto [54589](#) de 2017 por esta Coordinación en donde enfatiza que los aprendices quedaron desprotegidos en materia de

Seguridad Social en Pensión al omitir la Ley [789](#) de 2002 su respectiva afiliación en tratándose de un contrato de aprendizaje.



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)

