

Ministerio de la Protección Social
Concepto 131311
12-05-2011

Asunto: Radicado 111399. Afiliación.

Señor Castro:

Damos respuesta a su solicitud de concepto radicada con el número del asunto, mediante la cual solicita concepto en relación con los retrasos en la afiliación por parte de la Caja de Compensación Familiar y la ARP, en los siguientes términos:

La Ley 21 de 1982, en su Artículo 57, establece:

"ARTÍCULO 57. Las cajas de compensación familiar tienen obligación de aceptar a todo empleador que solicite afiliaciones, si cumple con las normas sobre salarios mínimos, debe pagar el subsidio familiar a través de una caja y se aviene al cumplimiento de sus respectivos estatutos.

Las cajas de compensación familiar deben comunicar por escrito todo rechazo o aprobación de afiliación, dentro de un término no superior a treinta (30) días, contados a partir de la fecha de presentación de la respectiva solicitud.

En caso de rechazo, la resolución hará especificación de los motivos determinantes.

Una copia de la resolución será enviada, dentro del mismo término, a la Superintendencia de Subsidio Familiar la cual podrá improbar la decisión y ordenar a la caja la afiliación del empleador, en protección de los derechos de los trabajadores beneficiarios". (subrayado fuera de texto)

Por su parte, la Ley 789 de 2002, en el numeral 1 del Artículo 21, determina el régimen de transparencia, señalando lo siguiente:

"ARTÍCULO 21. Las cajas de compensación familiar se abstendrán de realizar las siguientes actividades o conductas, siendo procedente la imposición de sanciones personales a los directores o administradores que violen la presente disposición a más de las sanciones institucionales conforme lo previsto en la presente ley:

1. Políticas de discriminación o selección adversa en el proceso de adscripción de afiliados u otorgamiento de beneficios, sobre la base de que todas las cajas de compensación familiar deben ser totalmente abiertas a los diferentes sectores empresariales. Basta con la solicitud y paz y salvo para que proceda su afiliación". (subrayado fuera de texto)

Este mismo Artículo señala en el Parágrafo 1° que *"la Superintendencia de Subsidio Familiar sancionará las prácticas de selección adversa, así como los procesos de comercialización que no se enfoquen a afiliar a lo diferentes niveles empresariales por parte de la diferentes cajas"*.

De acuerdo con las normas transcritas, puede señalarse que las Cajas de Compensación Familiar no podrán ejercer prácticas de selección adversas, discriminatorias o restrictivas, ni negarse en la afiliación, toda vez que la norma es precisa en señalar que basta con efectuar la solicitud de afiliación y con estar a paz y salvo, para que cualquier empleador o sector empresarial sea parte de las diferentes Cajas.

De manera que, si a pesar de haber efectuado las solicitudes de afiliación ante las respectivas cajas de compensación familiar, éstas no hubieren aceptado la solicitud o no se hubieren pronunciado dentro del término legal establecido para ello, podrá acudir ante la Superintendencia de Subsidio Familiar con el fin de exponer la situación planteada en su consulta y sea esta Entidad quien tome las medidas a que haya lugar.

Por su parte, respecto de la afiliación al Sistema de Riesgos Profesionales, es preciso señalar lo siguiente:

El Parágrafo 1 del Artículo 3° del Decreto 2800 de 2003 señala claramente que quien desee afiliarse al Sistema General de Riesgos Profesionales, deberá estar previamente afiliado al Sistema General de Seguridad Social en Salud y de Pensiones, en el siguiente orden: Salud, Pensiones y Riesgos Profesionales.

Aunque la citada norma, refiere específicamente a la afiliación de los trabajadores independientes, en la práctica se ha aplicado de manera extensiva a los trabajadores dependientes; estableciendo el Sistema, un orden de prioridad en la afiliación entre los Subsistemas mencionados, es decir, en primer lugar el Sistema de Salud, en segundo el Sistema de Pensiones y, en último lugar, el Sistema de Riesgos Profesionales.

De manera que, si los trabajadores no han sido afiliados previamente a los Sistemas de Salud y Pensión, no sería procedente la afiliación al Sistema de Riesgos Profesionales.

Finalmente, es preciso señalar que, una vez realizado el procedimiento antes señalado, la ARP deberá proceder con la afiliación del empleador, y en caso de negarla, pese el cumplimiento de los requisitos, podrá acudir a la Superintendencia Financiera para presentar la denuncia en contra de las Administradoras pertenecientes al Sistema de Riesgos Profesionales que no accedan a la respectiva afiliación.

La presente consulta, se absuelve en los términos del artículo 25 del Código Contencioso Administrativo, en virtud del cual las respuestas dadas no comprometerán la responsabilidad de las entidades que las atienden, ni serán

de obligatorio cumplimiento o ejecución, constituyéndose simplemente en un criterio orientador.

Cordialmente,

JAVIER ANTONIO VILLARREAL VILLAQUIRÁN
Jefe Oficina Jurídica y de Apoyo Legislativo