

## **OFICIO 220-190163 DEL 30 DE SEPTIEMBRE DE 2016**

### **REF: DE LA LIBRANZA - OBLIGACIONES DE LA ENTIDAD PAGADORA Y DEL BENEFICIARIO**

Esta Oficina recibió el escrito radicado con el No. 2016-01-436342, mediante el cual, formula las siguientes preguntas:

1. Siendo la libranza una orden dada por escrito a una entidad (pública y privada), para el pago de un bien o servicio, suscrita por el usuario o beneficiario y la entidad operadora, cuando el usuario o beneficiario cambie de empleador o entidad pagadora, ¿este último debe aceptar, el acuerdo de descuento, con una autorización anterior dada con nombre propio a otra entidad o empresa?
2. Este descuento sería permitido (sic) pese a que la modalidad de vinculación sea totalmente diferente. Inicialmente se hacía un descuento por nómina, el segundo empleador o entidad pagadora, lo haría de los honorarios, deducibles de contrato de prestación de servicios. ¿Tal situación es posible?
3. Visto el artículo 7°, se tiene que el beneficiario que cambie de empleador o entidad pagadora, tendrá la obligación de informar de dicha situación a las entidades operadoras con quienes tenga libranza. ¿Qué incidencia tiene el no cumplimiento de este requisito frente a la vinculación de la nueva entidad pagadora?
4. De descontar el valor de la cuota de la libranza, ¿la nueva entidad pagadora, el funcionario encargado de esta operación se puede exponer a sanción disciplinaria en los términos de los artículo 23,27,35,50 y 55 de la Ley 734 de 2002?
5. También podría suceder que ¿el nuevo empleador o entidad pagadora que incumpliere con la obligación de pagar se convierta en deudor solidario de esa obligación?

Aunque es sabido, no está demás advertir que este Despacho con fundamento en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, sustituido por la Ley 1755 del 30 de junio de 2015 emite los conceptos de carácter general y abstracto a que haya lugar, con motivo de las consultas que le son formuladas sobre las materias de su competencia, razón por la cual sus respuestas en esta instancia no tienen carácter vinculante ni comprometen su responsabilidad.

Para ese propósito, los interesados por si o a través de apoderado, habrán de presentar sus solicitudes a través de la Delegatura de Inspección, Vigilancia y Control.

Hecha la anterior aclaración cabe señalar que en virtud de la Ley 1527 de 2012, se establece el marco general para la libranza o descuento directo y se dictan otras disposiciones, en las que se encuentran los lineamientos tanto para la constitución como el funcionamiento de las sociedades que estén constituidas como sociedades comerciales, que no estén bajo la vigilancia de la Superintendencia Financiera de Colombia o de la Superintendencia de Economía Solidaria y que otorguen créditos con recursos propios o a través de mecanismos de financiamiento autorizados por la ley.

A ese respecto es preciso remitirse a la Circular Básica Jurídica Externa 100-000003 del 22 de julio de 2015, modificada por la número 100-000005 del 4 de septiembre de 2015 y la 100-000006 del 19 de agosto de 2016, que compila las principales instrucciones de la Superintendencia en materia legal, en particular el Capítulo IX, Num 3 que contiene la regulación sobre estos entes.

A su turno, el oficio 220-167557 del 2 de septiembre de 2016, cuyos apartes procede transcribir, se ocupa igualmente sobre la mayoría de los interrogantes su consulta plantea en los siguientes términos:

“(…)

Bajo esa premisa es pertinente señalar que la circunstancia de cambio de empleador o entidad pagadora es un asunto que se haya previsto y está regulado de manera expresa por la ley a la que procede remitirse para despejar sus inquietudes. En efecto, de conformidad con el artículo 7º de la Ley 1527 de 2012, en los eventos que el beneficiario cambie de empleador o entidad pagadora, tendrá la obligación de informar de dicha situación a las entidades operadoras con quienes tenga libranza, sin perjuicio de que la simple autorización de descuento suscrita por parte del beneficiario, faculte a las entidades operadoras para solicitar a cualquier empleador o entidad pagadora el giro correspondiente de los recursos a que tenga derecho, para la debida atención de las obligaciones adquiridas bajo la modalidad de libranza o descuento directo.

A su turno el artículo 6º de la mencionada ley, dispone que todo empleador o entidad pagadora está obligada deducir, retener y girar de las sumas de dinero que haya de pagar a sus asalariados, contratistas, afiliados o pensionados, los valores que estos adeuden a la entidad operadora para ser depositados a órdenes de esta, previo consentimiento expreso escrito e irrevocable del asalariado, contratista, afiliado o pensionado, en los términos técnicos establecidos en el acuerdo que deberá constituirse con la entidad operadora, en virtud a la voluntad y decisión que toma el beneficiario al momento de escoger libremente su operadora de libranza y en el cual se establecerán las condiciones técnicas y operativas

necesarias para la transferencia de los descuentos. El empleador o entidad pagadora no podrá negarse injustificadamente a la suscripción de dicho acuerdo.

“(…)

En este orden de ideas, frente a las preguntas formuladas se tiene que si se llegara a producir el cambio de empleador o entidad pagadora posteriormente a la fecha de adquisición de un crédito de libranza, como primera medida surge la obligación, para el beneficiario, de informar dicha circunstancia a todas aquellas entidades operadoras con quienes tenga libranza. El beneficiario no puede dejar de dar tal aviso al nuevo empleador o entidad pagadora, como quiera que el origen de su obligación lo constituye un crédito que ha obtenido del operador, por el sistema de libranza o descuento directo, por el que no puede dejar de responder.

Notificado lo anterior, es claro que por disposición legal el empleador o entidad pagadora no podrá negarse injustificadamente a la suscripción del acuerdo de libranza, como también lo es que con base en lo establecido por el parágrafo 1º del artículo 6º de la mencionada ley, si el empleador o entidad pagadora no cumple con la obligación señalada en dicho artículo, por motivos que le sean imputables, será solidariamente responsable por el pago de la obligación adquirida por el beneficiario del crédito.

Ahora bien, si de conformidad con lo establecido por el artículo 2º, literal a) de la Ley 1527 de 2012, la libranza o descuento directo es la autorización dada por el beneficiario a la entidad pagadora para que gire a favor de las entidades operadoras de libranza el valor contenido en la misma, y si de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 3º, numeral 1º de la misma ley, esa autorización debe ser expresa e irrevocable por parte del beneficiario y otorgada a través de documento suscrito por él, las formalidades que éste deberá cumplir, cuando quiera que ha habido un cambio de empleador, son la información de la circunstancia de tener un compromiso sujeto al pago por medio de libranza o descuento directo, así como la autorización escrita para la realización del descuento y el correspondiente pago a la entidad operadora.

Lo anterior, sin perjuicio de que como indica el artículo 7º ya citado, la simple autorización de descuento suscrita por parte del beneficiario, faculta a las entidades operadoras para solicitar a cualquier empleador o entidad pagadora el giro correspondiente de los recursos a que tenga derecho, para la debida atención de las obligaciones adquiridas bajo la modalidad de libranza o descuento directo.

En cualquier caso, el nuevo empleador puede descontar al beneficiario del crédito lo que este último hubiere acordado libremente con la entidad operadora de

libranza, siempre y cuando, de acuerdo con lo establecido por el artículo 3º, numeral 5º de la ley ya mencionada, el asalariado o pensionado no reciba menos del 50% del neto de su salario o pensión, después de los descuentos de ley.

Esta última condición representa un motivo válido para que el nuevo empleador se niegue a asumir el descuento al beneficiario y, por ende, el pago al operador de la libranza o descuento directo.

Como quiera que por disposición del literal a, artículo 3º de la citada ley, que contempla las condiciones del crédito a través de la libranza o descuento directo, los descuentos que se le efectúen al beneficiario por razón de la libranza se hallan sujetos a la autorización que él imparta al empleador o entidad pagadora, ésta sólo podrá deducirle los que expresamente le hubiere autorizado aquél, de manera que si le fue autorizado descontar de la liquidación, así podrá proceder.

En cuanto a la responsabilidad del empleador respecto de lo que tiene que ver con la deuda, cuando el empleado termina el vínculo contractual, cabe señalar que es la de todas las entidades pagadoras, esto es, mientras subsista el vínculo laboral y la deuda, así como la autorización para el descuento directo o libranza, debe cumplir con los descuentos al beneficiario y los pagos al operador.

En todo caso, y aun cuando éste en nada modifica el régimen que acaba de exponerse en lo atinente al cambio de empleador o entidad pagadora, no está demás informar que el Decreto 1348 del pasado 22 de agosto, reglamentó la revelación de la información y la gestión de riesgos en la venta y administración de operaciones de libranza...”

Ahora bien, sin perjuicio de lo anterior es pertinente efectuar algunas precisiones:

□ Señala el artículo 7 de la Ley 1527 de 2012 que es deber del beneficiario cuando cambie de empleador, informar a las entidades operadoras con quienes tenga libranza, salvo la autorización de descuento suscrita por aquél que faculte a las entidades operadoras, para solicitarle al nuevo empleador el giro de los dineros por concepto de la libranza que fue adquirida por dicho beneficiario. Esto quiere decir que dicha autorización opera para que la entidad operadora le informe a la nueva entidad pagadora dicha circunstancia, a efectos que proceda a hacer el descuento correspondiente.

□ El artículo 6 de la Ley 1527 de 2012, dice relación a las expresiones “asalariado, contratista, afiliado o pensionado” de manera que si el empleado termina su vinculación laboral con determinado empleador y suscribe con otro un contrato de prestación de servicios, le asistirá la obligación a dicho contratante o nueva entidad pagadora, dar cumplimiento a lo establecido en esta disposición legal, esto

es, “deducir, retener y girar de la sumas que haya de pagar a ... contratistas ..., los valores que estos adeuden a la entidad operadora para ser depositados a órdenes de esta...”

□ El artículo 8 ibídem señala que: *“...para dar cumplimiento al artículo anterior, las entidades operadoras podrán solicitar información a las entidades que manejan los sistemas de información de salud y/o pensiones, que para el efecto autorice o administre el Ministerio de la Protección Social o quien haga sus veces, exclusivamente con el fin de establecer la localización de beneficiarios y empleadores o entidades pagadoras autorizadas previamente, mediante libranza o descuento directo.”*, por lo cual si el beneficiario no cumple con la obligación a que alude el artículo 7 citado, deberá la entidad operadora proceder en los términos indicados, so pena de que el contrato deba resolverse o ejecutarse, de conformidad con las normas que lo regulen.

□ De acuerdo con lo señalado en dicha disposición legal, *“...El empleador o entidad pagadora no podrá negarse injustificadamente a la suscripción de dicho acuerdo...”*, de manera que será menester que la mencionada entidad de cumplimiento estricto a lo dispuesto en la Ley 1527 citada, siendo necesario advertir que las sanciones a la luz de la ley 734 de 2002, deberán ser consultadas a la Procuraduría General de la Nación o a la Oficina de Control Disciplinario de la respectiva entidad pública, pues esto escapa a las facultades deferidas por el legislador a esta entidad.

□ El párrafo 1 del artículo 6 mencionado, indica expresamente que *si “...el empleador o entidad pagadora no cumple con la obligación señalada en el presente artículo por motivos que le sean imputables, será solidariamente responsable por el pago de la obligación adquirida por el beneficiario del crédito”*

En los anteriores términos su solicitud ha sido atendida, no sin antes reiterar que los efectos del presente pronunciamiento son los descritos en las normas antes señaladas y que en la P. WEB de esta entidad puede consultar directamente la normatividad, los conceptos que la misma emite sobre las materias de su competencia y la Circular Básica Jurídica, entre otros.