

CONCEPTO 3484 DE 2007

(marzo 12)

<Fuente: Archivo interno entidad emisora>

INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES

D.J.N.

Señora

CARMEN INES ROJAS ZAMBRANO

Calle 64 No. 9 A-14 Of. 303

Ciudad

ASUNTO: Consulta Jurídica Decreto [510](#) de 2003

Respetada Señora

En atención a la comunicación de la referencia en la cual se plantean algunas inquietudes relacionadas con el cumplimiento del Decreto [510](#) de 2003 en cuanto se refiere a la validez de los aportes efectuados al Sistema Pensional por una persona como trabajador independiente, habida consideración que para el régimen contributivo de salud dicho afiliado no cotizó como independiente sino como empleado de una empresa.

Sobre el particular se precisa lo siguiente:

Los literales a) y d) del artículo [2o](#) de la Ley 797 de 2003 modificatorio del artículo [13](#) de la Ley 100 de 1993 prevé lo siguiente: “Características del Sistema General de Pensiones”.

a) “La afiliación es obligatoria para todos los trabajadores dependientes e independientes”;

“(…)”

d) “La afiliación implica la obligación de efectuar los aportes que se establecen en esta Ley;”

“(…)”

A su turno el artículo [157](#) literal a) de la Ley 100 de 1993 por reenvío del artículo [203](#) de la misma normativa establece cuáles son afiliados obligatorios al Régimen Contributivo de Salud, señalando claramente dentro de ésta categoría a los trabajadores dependientes e independientes con capacidad de pago, quienes deben efectuar aportes obligatorios a dicho régimen sobre la misma base salarial establecida para el sistema pensional.<sup>1</sup>

El párrafo 1o del artículo [18](#) de la Ley 100 de 1993 con la modificación de que trata el artículo [5o](#) de la Ley 797 de 2003 prevé lo siguiente: “(…) En aquellos casos en los cuales el afiliado perciba salario de dos o más empleadores, o ingresos como trabajador independiente o por prestación de servicios como contratista, en un mismo período de tiempo, las cotizaciones correspondientes serán efectuadas en forma proporcional al salario, o ingreso devengado de cada uno de ellos, y estas se acumularán para todos los efectos de esta ley sin exceder el tope legal. Para estos efectos, será necesario que las cotizaciones al sistema de salud se hagan sobre la

misma base.”

Y el inciso 2o del párrafo del artículo 3o del Decreto Reglamentario 510 de 2003 establece una sanción para aquellas personas que se encuentran en el supuesto planteado en el párrafo 1o del artículo 5o de la Ley 797 de 2003, veamos: **“Cuando una persona dependiente deba realizar cotizaciones adicionales como independiente o por prestación de servicios, para los efectos del párrafo primero del artículo 5o. de la Ley 797 de 2003, que modifica el artículo 18 de la Ley 100 de 1993, deberá informar en los formatos que para tal efecto establezca la Superintendencia Bancaria, el ingreso que efectivamente perciba, manifestando la fuente de sus recursos”**.

**“Con el propósito de que estos ingresos se acumulen para la liquidación de la pensión, sobre los mismos debieron haberse realizado los aportes al Sistema de Seguridad Social en Salud. De ser diferente la base de cotización, los aportes que excedan los realizados al Sistema de Seguridad Social en Salud, no se tendrán en cuenta para la liquidación de la pensión y le serán devueltos al afiliado con la fórmula que se utiliza para el cálculo de la indemnización sustitutiva o la devolución de saldos”**. **“(Subraya y negrilla nuestras)**

Teniendo en cuenta la normativa transcrita, el legislador admite la posibilidad que una persona vinculada en condición de trabajador dependiente pueda percibir ingresos como independiente o como contratista de prestación de servicios, evento en el cual el afiliado deberá cotizar a los Sistemas de Pensiones y Salud en forma proporcional al salario o ingreso efectivamente percibido, manifestando a la administradora de pensiones la fuente de tales recursos en los formatos que para tal efecto establezca la Superintendencia Financiera de Colombia, y con el objeto que los aportes en pensiones sean tenidos en cuenta para liquidar la pensión.

La ley dispone además que los aportes al Sistema Pensional efectuados con una base salarial diferente que excedan los realizados el Sistema de Salud, no se van a tener en cuenta para la liquidación de la pensión y serán devueltos con la fórmula que se utiliza para la indemnización sustitutiva o la devolución de saldos.

Ahora bien, para el caso de la persona que hizo aportes al régimen contributivo de salud como dependiente y simultáneamente los efectuó al Sistema Pensional como independiente durante los mismos ciclos de cotización, tales aportes no pueden tenerse en cuenta para liquidar la pensión, por cuanto el empleador debió efectuar la afiliación y el pago de los aportes al Sistema Pensional de su trabajador en tanto es un afiliado obligatorio, sin perjuicio que dicho trabajador percibiera ingresos como independiente, caso en el cual, se debieron efectuar aportes de forma proporcional a los ingresos efectivamente percibidos como dependiente e independiente y teniendo en cuenta la misma base salarial para el Sistema de Salud como en el de Pensiones.

De no cumplirse lo anterior y al evidenciarse una diferencia en el ingreso base de liquidación en ambos subsistemas, la consecuencia jurídica no será otra sino la establecida en el párrafo del artículo 3o del Decreto 510 de 2003, disposición que ordena que los aportes efectuados al Sistema Pensional que excedan a los efectuados en el Sistema de Salud no serán tenidos en cuenta para la liquidación de la pensión y le serán devueltos al trabajador con la fórmula que se utiliza para el cálculo de la indemnización sustitutiva o la devolución de saldos.

Sea del caso señalar que la conducta del empleador al omitir la correspondiente afiliación y pago de aportes de un trabajador al Sistema Pensional, independientemente que el trabajador se encuentre afiliado al Sistema como contratista de prestación de servicios o trabajador

independiente, le acarrea a dicho empleador no solamente las sanciones moratorias por los aportes dejados de cancelar, sino la imposición de multas por parte del Ministerio de Protección Social o la Superintendencia de Salud según el caso por conductas de evasión o elusión de aportes, además de la correspondiente investigación de carácter penal por la apropiación indebida de recursos parafiscales.

En los anteriores términos se espera haber absuelto su inquietud con el alcance y efectos del artículo [25](#) del Código Contencioso Administrativo, por lo tanto, la respuesta en estos casos no compromete la responsabilidad del Instituto de Seguros Sociales ni será de obligatorio cumplimiento o ejecución.

Cordialmente

ELIANA MARGARITA ROYS GARZÓN

Directora Jurídica Nacional (E)

Instituto de Seguros Sociales

RAMG/odpm

Rad 01375

Decreto [510](#) de 2003

05/II/07

NOTA AL FINAL:

**1. V. párrafo 1o del artículo [204](#) de la Ley 100 de 1993.**



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.

Normograma de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones

ISSN 2256-1633

Última actualización: 5 de febrero de 2021 - Diario Oficial No. 51567 - Enero 24 de 2021

