

CONCEPTO 3873 DE 2008

(abril 3)

<Fuente: Archivo interno entidad emisora>

INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES

D.J.N.

Bogotá D. C.

PARA: Doctora SORAYA PINO CANOSA

Gerenta Nacional de Atención al Pensionado

DE: Dirección Jurídica Nacional – Unidad de Seguros.

ASUNTO: Concepto Jurídico – Debida aplicación del Decreto [510](#) de 2003

Respetada Doctora:

Acuso recibo del oficio de la referencia en el cual se solicita concepto jurídico relacionado con la aplicación del Decreto [510](#) de 2003 teniendo en cuenta para el efecto algunos casos emblemáticos.

Al respecto se considera necesario abordar cada caso emblemático formulado en el petitorio de la referencia, a fin de precisar el alcance de lo dispuesto en dicho Decreto:

1. “Un trabajador dependiente al cual el empleador únicamente le cotiza para salud, y éste -a su vez por su parte- (SIC) se afilia para pensiones como independiente, para el caso particular, cómo debe aplicarse el artículo [3](#) del Decreto 510 de 2003, es decir, debe cotizar como dependiente e independiente?”

R/ Sea lo primero señalar que la situación de hecho formulada parte de un supuesto falso, dado que por mandato legal no es dable que un empleador solamente afilie a un trabajador solamente al Sistema de Salud, en tanto se impone como obligatoria la afiliación¹ a los sistemas de pensiones, salud y riesgos profesionales de los trabajadores dependientes so pena de la imposición de las sanciones legales por la omisión en la afiliación y por evasión o elusión de aportes².

Hecha la anterior aclaración y bajo el supuesto que el empleador obró en legal forma respecto de la afiliación y el pago de aportes a los sistemas de salud y pensiones a favor del trabajador dependiente, conviene señalar que la respuesta a la inquietud formulada se colige del texto del párrafo 1o del artículo [18](#) de la Ley 100 de 1993 con la modificación de que trata el artículo [50](#) de la Ley 797 de 2003, en el sentido de indicar que en los casos en los que el afiliado percibe salario de dos o más empleadores o ingresos como trabajador independiente o como prestación de servicios, los aportes se deben efectuar proporcionalmente al salario o ingreso devengado de cada uno de ellos, siendo necesario que las cotizaciones al Sistema de Salud se hagan sobre la misma base; sólo así los aportes serán acumulables para la liquidación de la pensión como lo establece el inciso segundo del párrafo del artículo [30](#) del Decreto en comento.

2. “Un jubilado por entidad privada o pública cuya jubilación no reviste el carácter de

compartida, sobre el cual el empleador jubilante efectúa ÚNICAMENTE aportes a salud de conformidad con lo dispuesto por la Ley [100](#) de 1993 y Ley [1122](#) de <sic, es 2007> 2005, en tanto que el jubilado por su parte cotiza para pensión como independiente, en este caso particular se debe exigir la paridad de aportes en salud y pensión?”

R/ Al respecto debe recordarse que por mandato del artículo [26](#) del Decreto 806 de 1998³, los pensionados por jubilación, vejez, invalidez, sobrevivientes o sustitutos, tanto del sector público como del sector privado, son afiliados obligatorios al Régimen Contributivo de Salud.

De la misma manera, de acuerdo con el artículo [52](#) del Decreto 806 de 1998⁴ armonizado con el artículo [29](#) del Decreto 1406 de 1999⁵, en el caso que el jubilado o pensionado además de percibir la correspondiente mesada pensional, recibe otros emolumentos, deberá cotizar sobre la totalidad de los ingresos sin que supere el tope legal establecido para tal fin.

En esa medida, para cumplir el objetivo demandado por el inciso segundo del párrafo del artículo [3o](#) del Decreto 510 de 2003, considera esta Dirección Jurídica que el pensionado por jubilación, vejez, invalidez, sobrevivientes o sustitutos, quienes a su vez reciben ingresos como trabajador dependiente o independiente, deberán cotizar al Sistema de Salud de forma proporcional a la totalidad de los ingresos recibidos sin perjuicio del tope máximo legal señalado en la Ley.

Es del caso aclarar que el supuesto fáctico del jubilado por una entidad pública o privada -cuya pensión no es compartida-, permite suponer que le asiste al afiliado la expectativa legítima para acceder a la pensión por vejez que otorga el Sistema, por tanto, a efecto del cumplimiento a lo dispuesto en el artículo [3o](#) del Decreto 510 de 2003, el jubilado deberá cotizar a los Sistemas de Pensiones y Salud a prorrata de la totalidad de los ingresos percibidos sin exceder el límite legal, según lo enunciado en líneas precedentes.

Respecto de los interrogantes 3 y 4, considera esta Dirección que se encuentran absueltos en los términos del numeral precedente, empero conviene aclarar que en el caso de los beneficiarios de la pensión de sobrevivientes es indiferente que se les haya reconocido la prestación de forma vitalicia o transitoria, dado que, como lo enuncia el artículo [26](#) del Decreto 806 de 1998, el pensionado por sobrevivencia o sustituto pensional en todo caso es afiliado obligatorio al Sistema de Salud y por tanto, debe efectuar los aportes a dicho sistema en proporción a la totalidad de los ingresos percibidos.

5. “Un beneficiario en salud por pago adicional de UPC (Unidad de Pago por Capitación), al momento de convalidar aportes a la EPS, para tenerlos en cuenta en pensiones, podría compensar el valor pagado como UPC con el valor de los aportes a salud?”

R/ Respecto de este ítem, es necesario recordar que tanto el artículo [5o](#) de la Ley 797 de 2003 como el artículo [3o](#) del Decreto 510 de 2003 parten del supuesto de la multiplicidad de vinculaciones laborales y/o no laborales de una persona en razón de las cuales debe estar afiliado en los Sistemas de Salud y Pensiones, y por cuyos emolumentos (salario, honorarios, pensión, etc) deba efectuar aportes a prorrata de los ingresos percibidos.

A este tipo de afiliados la Ley los denomina “cotizantes” quienes deben pagar los aportes a los Sistemas de Salud y Pensiones en proporción a los ingresos percibidos, aportes que se realizan directamente a las administradoras del Sistema en el caso de los independientes o indirectamente a través de la deducción legal establecida para el efecto en el caso de los trabajadores dependientes o los pensionados.

No así sucede con los beneficiarios compensados afiliados al Sistema mediante el pago de la UPC adicional, quienes en virtud del numeral 2o del artículo [26](#) del Decreto 806 de 1998 concordado con el artículo [40](#) del mismo Decreto, no son cotizantes sino beneficiarios de un afiliado cotizante, quienes dependen económicamente de éste y cuya afiliación como miembros adicionales se sujeta al pago de la UPC adicional según la edad y el género de la persona adicional inscrita en el grupo familiar.

En este punto conviene aclarar que aun cuando el artículo [40](#) del Decreto 806 de 1998⁶ denomina a este afiliado como “cotizante dependiente”, esta definición es imprecisa por cuanto el mismo decreto asocia esta forma de afiliación con la del **beneficiario** dependiente de la persona afiliada como cotizante.

Así las cosas, no es procedente la convalidación de las semanas a través de la compensación de la UPC adicional por aportes al Sistema de Salud para los efectos del párrafo del artículo [3o](#) del Decreto 510 de 2003, por cuanto los beneficiarios en salud por pago adicional de UPC al tener capacidad de pago en razón de un vínculo laboral, contrato de prestación de servicios o por percibir ingresos como trabajador independiente, deberán afiliarse obligatoriamente como cotizantes a los Sistemas de Salud y Pensiones.

6. “En el evento de efectuar una convalidación de aportes, ya sea para acceder el derecho a la pensión de vejez, o para incrementar el número de semanas, se altera la fecha de causación para la pensión de vejez?”

R/ Finalmente y con relación a este interrogante, conviene aclarar que la convalidación de los períodos cotizados a pensiones para el efecto pretendido en el párrafo del artículo [3o](#) del Decreto 510 de 2003 no implica de ninguna manera la modificación de la fecha de causación de la pensión, dado que, como lo establece la propia norma, la consecuencia jurídica de no haber efectuado los aportes al Sistema de Salud sobre la misma base salarial que en el Sistema de Pensiones no será otro sino el que los ciclos cotizados indebidamente no van a tenerse en cuenta para la liquidación de la pensión, sin que sea jurídicamente viable extender dichos efectos por vía interpretativa a la fecha de causación de la prestación que como es bien sabido, comprende únicamente el cumplimiento de los requisitos para adquirir el derecho pensional⁷.

Es del caso tener en cuenta que las sumas que recauda la EPS por concepto de aportes para dar cumplimiento a lo dispuesto en el inciso 2o del párrafo del artículo [3o](#) del Decreto 510 de 2003 constituyen una sanción en los términos del Ministerio de la Protección Social⁸, por tanto, en ningún caso podrán ser contabilizados por períodos de carencia en el Sistema de Salud como lo señala el memorando interno No. 2567 de 2004 de la Dirección General de Financiamiento del citado Ministerio, lo cual no afecta de manera alguna la fecha de causación de la pensión según lo señalado en el párrafo precedente.

Corolario de lo expuesto es necesario tener en cuenta lo dicho por el Ministerio de la Protección Social con relación a los efectos de la implementación de la Planilla Integrada de Liquidación de Aportes –PILA- con los cuales se podrán solucionar casos como los planteados en líneas precedentes: “(...) debe indicarse que hoy en día y por expresa disposición legal, **quien cotiche en salud debe cotizar en pensiones y viceversa**, caso en el cual la cotización debe efectuarse a través de la Planilla Única de Aportes –PILA, **mecanismo que no permite el cotizar sólo al régimen de salud o pensión, existiendo la obligación de cotizar a los dos regímenes**” –Destacado nuestro.

En los anteriores términos se espera haber absuelto su inquietud.

Cordialmente

SERGIO HERNANDO COLMENARES PORRAS

Director Jurídico Nacional

Con copia:

- Dra María del Pilar Serrano Buendía. Vicepresidenta de Pensiones

RAMG/odpm

Rad. 02338

Decreto [510](#) de 2003

4/III/08

NOTAS AL FINAL:

1. V. Art. [15](#) Ley 100 de 1993; Lit a) Art. [157](#) Ley 100 de 1993; V. Decreto [1295](#) de 1994.

2. V. Art. [50](#) Ley 789 de 2002 mod. Art. [1](#)o Ley 828 de 2003

3. “Las personas con capacidad de pago deberán afiliarse al Régimen Contributivo mediante el pago de una cotización o aporte económico previo, el cual será financiado directamente por el afiliado o en concurrencia entre éste y su empleador. “(…)”

“c) Los pensionados por jubilación, vejez, invalidez, sobrevivientes o sustitutos, tanto del sector público como del sector privado. En los casos de sustitución pensional o pensión de sobrevivientes deberá afiliarse la persona beneficiaria de dicha sustitución o pensión o el cabeza de los beneficiarios;” “(…)”

4. “Cuando una persona sea dependiente de más de un empleador o reciba pensión de más de una administradora de pensiones, cotizará sobre la totalidad de los ingresos con un tope máximo de veinte salarios mínimos mensuales legales vigentes, en una misma Entidad Promotora de Salud, informando tal situación a los empleadores o administradoras de pensiones correspondientes”.

5. “Los trabajadores que tengan un vínculo laboral o legal y reglamentario y que, además de su salario, perciban ingresos como trabajadores independientes, deberán autoliquidar y pagar el valor de sus aportes al SGSSS en lo relacionado con dichos ingresos”.

“En todo caso, el Ingreso Base de Cotización no podrá exceder de veinte (20) salarios mínimos legales mensuales vigentes.”

6. “Cuando un afiliado cotizante tenga otras personas diferentes a las establecidas anteriormente, que dependan económicamente de él y que sean menores de 12 años o que tengan un parentesco hasta el tercer grado de consanguinidad, podrán incluirlos en el grupo familiar, siempre y cuando pague un aporte adicional equivalente al valor de la Unidad de Pago por Capitación correspondiente según la edad y el género de la persona adicional inscrita en el grupo familiar, establecidas por el Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud. En todo caso el afiliado cotizante deberá garantizar como mínimo un año de afiliación del miembro dependiente y en

consecuencia la cancelación de la UPC correspondiente”.

“Este afiliado se denominará cotizante dependiente y tiene derecho a los mismos servicios que los beneficiarios”.

“PARAGRAFO. La afiliación o desafiliación de estos miembros deberá ser registrada por el afiliado cotizante mediante el diligenciamiento del formulario de novedades”.

7. V. Acto Legislativo [01](#) de 2005.. “(...)” Se entiende que la pensión se causa cuando se cumplen todos los requisitos para acceder a ella, aun cuando no se hubiese efectuado el reconocimiento”.

8. V. Concepto jurídico 3539 del 21 de junio de 2006.



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

