

CONCEPTO 6604 DE 2007

(mayo 24)

<Fuente: Archivo interno entidad emisora>

INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES

D.J.N.

Doctora

GILDA RUEDA DE HIGUERA

Secretaria General

Ministerio de Minas y Energía

Centro Administrativo Nacional CAN

Ciudad

ASUNTO: Oficio Rad. 200701917002-05-2007 Concepto Pago Aportes de Trabajadores retirados del Sistema – Ministerio de Minas y Energía

Respetada Doctora:

Acuso recibo del oficio de la referencia emanado del despacho a su cargo a través del cual se solicita información respecto del procedimiento que debe implementarse respecto de unos empleados de esa entidad quienes se encuentran retirados del Sistema y les hace faltan semanas para alcanzar la densidad mínima exigida por la Ley.

Sobre el particular se precisa lo siguiente:

El artículo 7o del Decreto 3063 de 1989 establece lo siguiente: “La afiliación y adscripción al régimen de los Seguros Sociales Obligatorios **sólo producen efectos hacia el futuro**, a partir de la fecha en que el I.S.S. las efectúa”.

“(…)”

A su turno, el artículo 53 de la misma normativa dispone que: “Cuando el patrono oportunamente no inscriba ante el I.S.S. a un jubilado suyo cuya pensión deba ser compartida con el I.S.S., esta entidad procederá a hacerlo a solicitud de parte, sin perjuicio de las multas a que haya lugar **y sin que lo pueda efectuar en forma retroactiva**”.

Posteriormente el literal d) del artículo [13](#) de la Ley 100 de 1993 señaló: “El Sistema General de Pensiones tendrá las siguientes características”:

“(…)”

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

“(…)”

Entre tanto, el párrafo 1o del artículo [33](#) de la Ley 100 de 1993 modificado por el artículo [9o](#) de la Ley 797 de 2003 en tratándose del cómputo de semanas para acceder a la pensión de vejez del Régimen de Prima Media con Prestación Definida, prevé: “Para efectos del cómputo de las semanas a que se refiere el presente artículo, se tendrá en cuenta”:

“(…)”

“d) El tiempo de servicios como trabajadores vinculados con aquellos empleadores que por omisión no hubieren afiliado al trabajador”.

“(…)”

“En los casos previstos en los literales b), c), d y e), el cómputo será procedente siempre y cuando el empleador o la caja según el caso, trasladen, con base en el cálculo actuarial, la suma correspondiente del trabajador que se afilie, a satisfacción de la entidad administradora, el cual estará representado por un bono o título pensional”.

“(…)”

De otra parte, el artículo [23](#) del Decreto 1818 de 1996 modificadorio del artículo [31](#) del Decreto 326 del mismo año, establece lo siguiente: “(…) **“En ningún caso, los procedimientos de corrección podrán autorizar afiliaciones retroactivas (…)”**”.

El artículo [9o](#) del Decreto 1406 de 1999 dispone en su literal b) lo siguiente: “El formulario para la declaración de autoliquidación de aportes al Sistema de Seguridad Social Integral deberá incluir la razón social y el NIT de la entidad administradora a la cual se presenta, y deberá contener, al menos, la siguiente información:”

“(…)”

“b) Período de cotización, el cual corresponde al mes calendario de la nómina sobre la cual se calculan y pagan las respectivas cotizaciones, o durante el cual se perciben los ingresos sobre los cuales las mismas se efectúan. **Cuando el aportante pague cotizaciones por períodos atrasados, deberá diligenciar un formulario de autoliquidación por cada uno de ellos:**”

Finalmente y en cuanto se refiere al pago de aportes al Sistema Pensional, el numeral 4o del artículo [53](#) del mismo Decreto prevé: “La imputación de pagos por cotizaciones realizadas a los Sistemas de Seguridad Social en Salud y Pensiones se efectuaran tomando como base el total de lo recaudado para cada uno de dichos riesgos, y conforme las siguientes prioridades”:

“(…)”

“4. Cubrir las cotizaciones obligatorias del período declarado (…)”.

“Cuando el período declarado corresponda a obligaciones en mora para el riesgo de pensiones, podrá efectuarse el pago correspondiente a dichas obligaciones, siempre y cuando no hubiere tenido lugar el siniestro que daría lugar al pago de prestaciones de invalidez o sobrevivencia”.

“(…)”

De la normativa transcrita sea lo primero advertir que desde los reglamentos del I.S.S. se estableció que la afiliación a los Seguros Sociales Obligatorios tiene efectos hacia el futuro, presupuesto legal que se expresa en distintas disposiciones posteriores reglamentarias de la Ley

[100](#) de 1993, a través de las cuales se otorgan plenos efectos al acto jurídico de la afiliación y el consecuente pago de aportes y **a fortiori** en tratándose del pago de aportes en mora como corrección al IBC, el cual puede efectuarse sólo si existe afiliación al Sistema.

En efecto, el Decreto 1818 de 1996 en su artículo [31](#) transcrito, es categórico al indicar que los procedimientos de corrección en ningún caso podrán autorizar afiliaciones retroactivas, lo cual en concordancia con las demás disposiciones reglamentarias de la afiliación y el pago de aportes al Sistema de Seguridad Social, permite afirmar en ningún caso podrán efectuarse pagos de aportes en mora a través de formularios de autoliquidación por períodos en los que no hubo afiliación al Sistema, ni tampoco podrán validarse dichos pagos cuando los mismos fueron efectuados pretendiendo una afiliación retroactiva, dado que estos efectos jurídicos se encuentran prohibidos por la Ley.

Igual sucede en aquellos eventos en los cuales la entidad obligada a compartir la pensión con el I.S.S. omitió la afiliación de los jubilados o reportó la novedad de retiro de los mismos, caso en el cual a solicitud de la parte interesada podrá aceptarse la afiliación sin que ello tenga efectos retroactivos como lo establece el artículo 53 del Decreto 3063 de 1989 transcrito, en armonía con lo dispuesto en el artículo [31](#) del Decreto 1818 de 1996 referido en el párrafo precedente.

Para estos casos en los cuales se pretendan validar dichos tiempos –sin afiliación- para efectos pensionales –con total independencia si se trata de ciclos anteriores o posteriores a lo de abril de 1994-, el artículo [9o](#) de la Ley 797 de 2003 modificatorio del artículo [33](#) de la Ley 100 de 1993 es claro al establecer que dicho cómputo es procedente siempre y cuando el empleador traslade el valor de la reserva actuarial a satisfacción de la entidad administradora, de modo que es éste el único procedimiento legal admisible para que los empleadores omisos subsanen el incumplimiento de la obligación legal de afiliar a los trabajadores a un sistema de aseguramiento que les permita acceder a una pensión de vejez o a una pensión compartida de vejez en el caso de los jubilados una vez cumplidos los requisitos legales para el efecto.

Finalmente es del caso recordar que las disposiciones contentivas del derecho de la Seguridad Social Integral por mandato expreso del legislador, son de derecho público y en tal virtud no pueden ser alteradas o mutadas por pacto entre los particulares¹, en esa medida, los procedimientos establecidos para pagar valores por períodos en los que no existía afiliación de trabajadores o jubilados que fueron retirados, deben ajustarse a lo previsto por el legislador en cuanto atañe al pago del cálculo actuarial y no al pago de aportes en mora, pues se reitera, para el caso de los trabajadores o jubilados a quienes por mandato legal correspondía una pensión compartida con el I.S.S., el pago de aportes en mora supone la afiliación obligatoria al Sistema.

En los anteriores términos se espera haber absuelto su inquietud con el alcance previsto en el artículo [25](#) del Código Contencioso Administrativo, por tanto, la respuesta en este caso 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)

Con copia

· Dr. Walter Orozco. Jefe Oficina Nacional de Plantación y Actuaría

RAMG/odpm

Rad 05709

Cálculo Actuarial Pago aportes sin afiliación

08/V/07

NOTA AL FINAL:

1. V. Artículo [16](#) del Código Civil: “No podrán derogarse por convenios particulares las leyes en cuya observancia están interesados el orden y las buenas costumbres”. – Ius publicum privatorum pactis mutari non potest”.-



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

