

CONCEPTO 11610 DE 2006

(agosto 22)

<Fuente: Archivo interno entidad emisora>

INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES

D.J.N.

Bogotá, D.C.

Señor

FORTUNATO LOZANO DUARTE

Secretario de Organización y Asuntos Laborales

CONFEDERACIÓN DE PENSIONADOS DE COLOMBIA

Transversal 6 27– 10 Piso 6

Bogotá.

Mediante oficio remitido a esta Dirección, solicita concepto jurídico sobre el ingreso base de cotización tanto para pensión como para salud de una empleada doméstica.

Igualmente consulta sobre el reconocimiento de auxilio funerario, cuando los servicios fúnebres son prestados en virtud de un contrato preexequial.

Así mismo, interroga sobre la forma de cancelar los aportes dejados de cotizar en forma oportuna por un patrono, con sus correspondientes intereses.

Sobre el particular le manifestamos:

El artículo [10](#) de la Ley 11 de 1988 estableció que “ el trabajador del servicio doméstico que devengue una remuneración en dinero inferior al salario mínimo legal vigente, cotizará para el Seguro Social sobre la base de dicha remuneración.

Parágrafo. En ningún caso el porcentaje de cotización podrá aplicarse sobre una cuantía inferior al 50% del salario mínimo legal vigente”.

A su vez, el artículo [18](#) de la Ley 100 de 1993, al tratar sobre la Base de Cotización para el Sistema General de Pensiones, señaló en el inciso cuarto que en ningún caso ésta podrá ser inferior al monto del salario mínimo legal mensual vigente, salvo lo dispuesto para los trabajadores del servicio doméstico conforme a lo previsto en la Ley [11](#) de 1988.

A su turno, el inciso final del artículo [50](#) de la Ley 797 de 2003 dispone lo siguiente:

" En ningún caso el ingreso base de cotización podrá ser inferior a un salario mínimo legal mensual vigente. Las personas que perciban ingresos inferiores al salario mínimo legal mensual vigente podrán ser beneficiarias del Fondo de Solidaridad Pensional, a efectos de que este le complete la cotización que le haga falta y hasta un salario mínimo legal mensual vigente, de acuerdo con lo previsto en la presente Ley".

Adicionalmente el parágrafo 1o. del artículo [5o](#) de la Ley 797 de 2003 señala que en aquellos casos en los cuales el afiliado perciba salario de dos o más empleadores 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 efectos de esta Ley sin exceder el tope legal, indicando además, que las cotizaciones al sistema de salud deben hacerse sobre la misma base.

Así las cosas, como el artículo [5o](#) de la Ley 797 de 2003 modifica expresamente el inciso cuarto y el parágrafo del artículo [18](#) de la Ley 100 de 1993 sin consagrar excepción alguna al ingreso mínimo para cotizar en el Sistema General de Pensiones para los trabajadores del servicio doméstico, esta Dirección considera que en la actualidad estos trabajadores deben cotizar sobre la base del salario mínimo legal mensual vigente y en proporción al ingreso cuando este se perciba de dos o más empleadores.

A su turno, la norma en comento señala que las personas que perciban ingresos inferiores al salario mínimo legal mensual vigente, podrán ser beneficiarios del Fondo de Solidaridad Pensional, a efectos de que éste le complete la cotización que les falta y hasta un salario mínimo legal mensual vigente, de acuerdo con lo previsto en la presente ley.

Significando lo anterior, que a partir del 29 de enero del año 2003 con la entrada en vigor de la Ley [797](#) de 2003, los trabajadores del servicio doméstico deben cotizar al Sistema General de Seguridad Social Integral sobre los ingresos realmente percibidos o como mínimo sobre (1) un salario mínimo mensual legal vigente, en caso de no poseer la capacidad económica suficiente, deben acceder al Régimen Subsidiado de que tratan los Sistemas Generales tanto de Salud como de Pensiones.

En materia de salud, el artículo [157](#) de la Ley 100 de 1993 establece que todo colombiano participará en el servicio esencial de salud que permite el Sistema de Seguridad Social en Salud. Unos lo harán en su condición de afiliados al Régimen Contributivo o Subsidiado y otros lo harán en forma temporal como participantes vinculados hoy población pobre y vulnerable en servicios no cubiertos por subsidios a la demanda.

Por su parte, el parágrafo 1o del artículo [204](#) de la Ley 100 de 1993, al establecer la base de cotización para el Régimen Contributivo del Sistema General de Seguridad Social en Salud, señala que para trabajadores dependientes será la misma contemplada para el Sistema de Pensiones, es decir, como mínimo con un (1) smmlv. Normatividad esta aplicable a los trabajadores del servicio doméstico ya que éstos tienen el carácter de dependientes para efectos de determinación del IBC al Sistema Integral de Seguridad Social.

Igualdad en la base de cotización ratificada en el artículo [3o](#) del Decreto 510 de 2003, al disponer que las cotizaciones al Sistema General de Seguridad Social en Salud se deben hacer sobre la misma base que al Sistema General de Pensiones; adicionalmente el inciso segundo del parágrafo del artículo en comento señala que:

“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”.

Con base en lo anterior, los afiliados al Régimen Contributivo son personas con capacidad de pago; contrario a los afiliados al Régimen Subsidiado de que trata el artículo [211](#) de la Ley 100 de 1993 que son personas sin capacidad de pago para cubrir el monto total de la cotización, motivando lo anterior, que el afiliado debe conservar su misma capacidad de cotización para el Sistema de Seguridad Social Integral.

En cuanto a la afiliación al Sistema de Riesgos Profesionales, los artículos [16](#) y siguientes del Decreto-Ley 1295 de 1994, establecen que durante la vigencia de la relación laboral, los empleadores deberán efectuar las cotizaciones obligatorias a este sistema y que la base para calcularlas es la misma que se determina en el sistema general de pensiones.

Así las cosas, en la actualidad, los trabajadores del servicio doméstico cotizan sobre la base de un salario mínimo legal mensual vigente y en proporción al ingreso, cuanto éste se perciba de dos o más empleadores, para los sistemas de pensiones, salud y riesgos profesionales.

En lo atinente al reconocimiento de Auxilio Funerario, nos permitimos transcribir el concepto DJN-US [18919](#) del 18 de noviembre de 2005, en el que a la vez se hace mención a conceptos anteriores y que trata diversos aspectos relacionados con el pago de Auxilio Funerario:

“... a través del concepto DJN-US 05663 de 18 de octubre de 2000 se abordó a plenitud el tema materia de consulta en el sentido de indicar la improcedencia del pago del auxilio funerario a las entidades que prestan el servicio post-mortem, sino que tal pago deberá hacerse al suscriptor del contrato o sus causahabientes, según corresponda⁽¹⁾.

En cuanto a los soportes para acreditar los gastos funerarios por quien pretenda ser beneficiario de la prestación económica, en el concepto DJN-US [15669](#) de 28 de septiembre de 2005 se señaló que aún cuando en virtud de un contrato preexequial los servicios los preste la entidad, la suma periódica por el servicio la asume el contratante, y en tal sentido, **“(...) bastará con que el suscriptor del contrato o sus causahabientes acrediten el pago de la prima correspondiente con el comprobante de pago a que haya lugar, acompañado de la certificación de los servicios prestados por la entidad y la copia del contrato preexequial para que sea procedente el pago del Auxilio Funerario deprecado”**.

1. “¿Por qué razón, el I.S.S. no paga el auxilio funerario cuando las facturas que presentan los dolientes corresponden a gastos adicionales del entierro?”

Acudiendo a lo dispuesto en el artículo [51](#) de la Ley 100 de 1993 y según el criterio esgrimido por el Ministerio de Protección Social en concepto No. 2052 de 26 de julio de 2005, en virtud de la existencia de un contrato preexequial, y con ocasión del fallecimiento de la persona afiliada, la funeraria expide una certificación de gastos donde consta el valor de los servicios contratados, documento que goza de plena validez para la solicitud del auxilio funerario, dado que con el mismo el contratante puede acreditar plenamente y en debida forma los gastos mortuorios, prestación cuyo reconocimiento se reitera “(...) deberá producirse a favor de quien suscribió el contrato (...)”.

Por lo tanto, fluye con claridad que los gastos que se encuentren circunscritos en el objeto del contrato preexequial, y por cuyo concepto se expide la factura o certificación de gastos por parte de la funeraria, son los únicos que se tendrán en cuenta para efecto del reconocimiento del auxilio funerario⁽²⁾, contrario sensu, todos aquellos gastos originados con ocasión del fallecimiento pero no se encuentran dentro del objeto contratado no pueden tenerse en cuenta

para la prestación deprecada.

2. “¿Por qué razón el Instituto de Seguros Sociales no paga el Auxilio Funerario a los derecho habientes como un pago a herederos en caso de que los gastos del entierro hayan sido cubiertos por un plan pre-exequial al cual se hallase afiliado el pensionado?

Finalmente y con relación a este punto, es necesario aclarar que como el auxilio funerario por el fallecimiento de un trabajador afiliado o pensionado quien aparece como único suscriptor del contrato pre-exequial no puede pagarse al mismo, y habida consideración que el auxilio funerario se circunscribe única y exclusivamente a los requisitos de que trata el artículo [51](#) de la Ley 100 de 1993, por contera se deduce que “(...) el pago del auxilio funerario debe efectuarse a quien en realidad asumió el costo generado por el sepelio de una persona, es decir, a la persona que contrató los servicios exequiales o a los herederos de éste, si quien contrató falleció (...)”⁽³⁾.

Por lo tanto, en aquellos eventos en los cuales exista un contrato preexequial, el acreedor del auxilio funerario será el suscriptor del contrato o los causahabientes del mismo según corresponda”.

Finalmente, en lo referente a los interrogantes 1-, 2.-, 3.- y 4.- estamos dando traslado al Departamento Nacional de Cobranzas, por ser de su competencia.

El presente concepto se rinde en los términos del artículo [25](#) del Código Contencioso Administrativo.

Cordialmente,

EMIL ENRIQUE ARIZA OLAYA

Director Jurídico Nacional

Revisó: RUTH ALEYDA MINA GARCÍA

Jefe Unidad de Seguros

Dirección Jurídica Nacional

MNLP

Rad. 7920

2006.08.01

NOTAS AL FINAL:

1. Ley 100 de 1993. Art. [51](#). “La persona que compruebe haber sufragado los gastos de entierro de un afiliado o pensionado, tendrá derecho a percibir un auxilio funerario equivalente al último salario base de cotización, o el valor correspondiente a la última mesada pensional recibida, según sea el caso, sin que este auxilio pueda ser inferior a cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes, ni superior a diez (10) veces dicho salario”.

“Cuando los gastos funerarios por disposición legal o reglamentaria deban estar cubiertos por una póliza de seguros, el Instituto de Seguros Sociales, cajas, fondos o entidades del sector público podrán repetir contra la entidad aseguradora que lo haya amparado, por las sumas que se

paguen por este concepto”.

2. Téngase en cuenta que el contrato preexequial es un “(...) contrato oneroso en el que ambas partes tienen gravámenes y derechos; una de ellas se obliga a pagar anticipada y periódicamente una suma de dinero a cambio de unos servicios exequiales que deberán ser brindados al momento del fallecimiento; por su parte la empresa recibe las sumas de dinero y se obliga a brindar en su oportunidad los servicios funerarios (...)”. V. Ministerio de Protección Social. Concepto 2052 de 26 de julio de 2005.

3. V. Ministerio de Protección Social. Concepto 22673 de 15 de octubre de 2004



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

