

FICHA DE ANÁLISIS No. 91

IDENTIFICACIÓN DE LA SENTENCIA

Tribunal de origen:	Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral	Identificación de la sentencia:	42693 .	Ponente:	CARLOS ERNESTO MOLINA MONSALVE
Tipo de acción o recurso:	Casación	Tipo de decisión:	No casa		
Norma demanda:	No aplica.				
Hechos relevantes:	Una persona, beneficiaria del régimen de transición, demandó en proceso laboral al Instituto de Seguros Sociales, en procura de que se le condenara a su favor, al reconocimiento y pago de la pensión de vejez prevista en el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, junto con la indexación del ingreso base de liquidación, las mesadas causadas y adicionales, los incrementos de ley, intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, lo que resulte extra o ultra petita, y las costas. El Instituto de Seguros Sociales no reconoció la pensión, al no tener el demandante la densidad de semanas requerida, pues un periodo de dos años, no es dable contabilizarlo por no haber cotizado en salud.				
Clase de interpretación:	Interpretación del acto jurídico demandado a la luz de la Constitución	Sustentación normativa:	Acuerdo 049 de 1990, artículo 12 ; Ley 797 de 2003, artículos 3 , 5 y 6 ; Decreto 510 de 2003, artículo 3 .		
Precedentes a Considerar:	Corte Suprema de Justicia, radicado 35329 del 18 de agosto de 2010.	Decisiones posteriores a considerar:	No aplica		
Tema:	Sistema de Seguridad Social				
Subtema:	Cotizaciones al sistema de salud				

ANÁLISIS DEL CASO.

PROBLEMA JURÍDICO.

¿Se puede no tener en cuenta las cotizaciones realizadas al sistema de pensiones, por no haber cotizado esas mismas semanas al sistema de salud?

REGLA.

En el caso de trabajadores independientes, no se puede dejar de tener en cuenta las cotizaciones realizadas al sistema de pensiones, puesto que el artículo [6](#) de la Ley 797 de 2003, que es el que gobierna lo concerniente a las cotizaciones de los trabajadores independientes, no descalifica las cotizaciones para pensión realizadas por un trabajador que no aporta al sistema de salud. Ahora, de conformidad con la Ley 797 de 2003, artículos [3](#), [5](#) y [6](#), así como lo previsto en el Decreto 510 de 2003, artículo [3](#), es posible tener en cuenta las cotizaciones respecto a los trabajadores subordinados o dependientes, que reciban simultáneamente un ingreso adicional como independientes. Lo anterior en el entendido que se trate de cotizaciones posteriores a la Ley [797](#) de 2003.

RATIO DECIDENDI [TEXTUAL].

FALTA DE COTIZACIÓN AL RIESGO DE SALUD.

“(…) En aquella oportunidad se determinó que el hecho de no aportar simultáneamente para los riesgos de IVM y salud, no acarrea la ineficacia de lo cotizado para el riesgo de vejez y menos la pérdida del derecho a la pensión de quien tiene la densidad de semanas suficiente. También se destacó que lo regulado por la Ley 797 de 2003, artículos [3](#), [5](#) y [6](#), así como lo previsto en el Decreto 510 de 2003, artículo [3](#), en torno al aporte por salud, aplica para una hipótesis muy diferente, como es la relativa a los trabajadores subordinados o dependientes, que reciban simultáneamente un ingreso adicional como independientes, que no es el caso de quien sólo cotiza en esta segunda condición. (...) Así las cosas, si el artículo [6](#) de la Ley 797 de 2003, que es el que gobierna lo concerniente a las cotizaciones de los trabajadores independientes, no descalifica las cotizaciones para pensión realizadas por un trabajador en esta condición,, no puede el intérprete hacer extensiva a esta situación, la solución prevista en un precepto legal diferente, pues ello iría en contravía de claros principios de hermenéutica jurídica, como el que prohíbe la imposición de una sanción a un supuesto fáctico no contemplado legalmente; en otras palabras, existe imposibilidad de aplicar por vía analógica una sanción a una conducta no definida previa y restrictivamente como irregular, que es lo que en realidad se presenta cuando se castiga con ineficacia, las cotizaciones para pensión de vejez, no acompañadas de los respectivos aportes al sistema de salud. En consecuencia, el entendimiento que el Tribunal tuvo del artículo [3](#) del Decreto 510 de 2003, en relación con el artículo [5](#) de la Ley 797 de 2003, en cuanto estimó que bajo su égida, sólo se encuentran las personas que, siendo trabajadores subordinados, perciben un ingreso adicional como independientes, que no los que sólo cotizan en esta segunda condición, por lo que se colige, como la solución que se advierte más acertada en este caso, si se tiene en cuenta, además, que las cotizaciones para pensión, se hicieron sobre un salario mínimo legal”. Adicionalmente, es menester aclarar, que la sentencia a que alude el ataque y que data del 10 de marzo de 2009 radicado 34553, analizó la situación pensional de los trabajadores independientes que dentro del importe pagado al ISS no incluyeron la cotización a salud, pero a la luz de la normatividad anterior a la expedición de la Ley [797](#) de 2003, por tratarse en ese asunto de la validez de semanas cotizadas al sistema de pensión “entre febrero de 1996 y diciembre de 1997”, lo cual no corresponde exactamente a la situación estudiada en el pronunciamiento del 18 de agosto de 2010, radicación 35329, como tampoco a la aquí planteada, que se contraen a cotizaciones posteriores de los años 2003 y 2004. Ello lleva a que no se pueda aplicar lo dicho en tal antecedente jurisprudencial del año 2009, en los términos sugeridos por la censura. (...)”

PARTE RESOLUTIVA.

NO CASA la sentencia proferida el 19 de junio de 2009, por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, en el proceso ordinario promovido por TACIO DE JESÚS DOMÍNGUEZ VILLAMIL contra el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES.

SALVAMENTO O ACLARACIÓN DE VOTO.

Ninguno.

ELEMENTOS COMPLEMENTARIOS.

OBITER DICTA [TEXTUAL].

Ninguno.



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.

Normograma de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones

ISSN 2256-1633

Última actualización: 31 de diciembre de 2020

