

CONCEPTO 18892 DE 2006

(diciembre 27)

<Fuente: Archivo interno entidad emisora>

INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES

D.J.N.

Bogotá, D.C.

PARA: Dr. JORGE ARBEY DAZA MOTTA

Jefe Departamento de Atención al Pensionado

Seccional Atlántico

DE: Dirección Jurídica Nacional - Unidad de Seguros.

ASUNTO: Oficio VP.DPSA. No. 7188 28-04-06

Damos respuesta al oficio citado en la referencia a través del cual solicita se le aclaren algunas inquietudes que se presentan frente a lo expresado por esta Dirección mediante oficio DJN-US No. 3164 del 11 de abril de 2003.

Aunque los términos de la consulta no resultan claros, inferimos que la duda radica en los valores que habrán de descontarse por concepto de la pensión especial reconocida, y que en los términos del concepto aludido, podrá ser mutado por una pensión de vejez ordinaria.

Sobre este particular es preciso destacar que la aplicación del principio de favorabilidad contenido en nuestra Carta Política y en nuestro régimen laboral, implica el sometimiento a la totalidad de la norma aplicada por ser más favorable. Lo contrario, significaría la aplicación parcial de la norma, lo cual riñe a su vez con el principio de inescindibilidad de la norma.

De suerte que, en principio, no es legalmente viable el reconocimiento de la pensión de vejez del régimen común, cuando previamente ha sido reconocido el derecho a la pensión especial de vejez por actividades de alto riesgo.

El segundo interrogante planteado se relaciona con la procedencia de efectuar la imputación de pagos prevista en el artículo [53](#) del Decreto 1406 de 1999, en los eventos en los cuales el empleador no canceló el aporte adicional por la actividad de alto riesgo desempeñada por su trabajador.

Sobre este tema esta Unidad se pronunció mediante concepto DJN-US [9460](#) de 28 de junio de 2005, así:

(...)

“El anterior pronunciamiento se complementa a través del concepto DJN-US 10013 de septiembre de 2003, en razón de una solicitud de concepto sobre el procedimiento a seguir, cuando el empleador no efectuó el aporte con el incremento adicional del 6% y se solicita el reconocimiento de la pensión especial de Alto Riesgo: “(...) si habiendo afiliación al Sistema y

dentro de la cotización normal para pensión, **no se han cancelado los seis puntos adicionales para efectos de acceder a una Pensión Especial de Vejez, vale decir antes de causarse la prestación, viable es el pago de estos aportes adicionales con el pago de los respectivos intereses moratorios. En el evento de haberse causado la prestación por la mora (SIC), es de cargo exclusivo del empleador, razón por la cual de pretender el pago de la prestación causada con cargo al empleador procede el cobro del cálculo actuarial.**” (Subraya y negrilla por fuera del texto).

No obstante lo expuesto, esta Dirección considera necesario reconsiderar la posición asumida teniendo en cuenta que en los casos en que el empleador ha establecido los puestos de trabajo que de acuerdo con la normatividad aplicable para el efecto, y por alguna razón omite el pago del aporte adicional, pese a continuar cancelando el aporte ordinario es dable afirmar que éste ha incurrido en mora al efectuar el pago de la cotización en forma incompleta.

En efecto, es preciso recordar que para los casos de correcciones en el pago de aportes el parágrafo del artículo [23](#) del Decreto 1818 de 1996, dispone que “La corrección del valor del ingreso base de cotización del afiliado, **no producirá efectos retroactivos si ella se presenta después de ocurrido el hecho que da lugar a la prestación** salvo en casos especiales que den lugar a modificaciones salariales, tales como una sentencia judicial”.

Sin embargo, esta disposición debe interpretarse en armonía con lo establecido por el artículo [53](#) del Decreto 1406 de 1999 según el cual “La imputación de pagos por cotizaciones realizadas a los Sistemas de Seguridad Social en Salud y Pensiones se efectuarán tomando como base el total de lo recaudado para cada uno de dichos riesgos, y conforme a las siguientes prioridades:

(...)

4. Cubrir las cotizaciones obligatorias del período declarado. En el caso de pensiones, se entienden incluidos los aportes para la pensión de invalidez y sobrevivientes, al igual que los gastos de administración y reaseguro con el Fondo de Garantías.

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.

Nótese que la disposición en comento prohíbe el pago de las obligaciones en mora cuando hubiere ocurrido el siniestro que origina el derecho a la pensión de invalidez o de sobrevivencia, pero nada dice en relación con el derecho a la pensión de vejez, simplemente porque esta clase de prestación se configura de una manera distinta.

El artículo [53](#) del Decreto 1406 de 1999 se encuentra modificado por el artículo [9](#) del Decreto 510 de 2003, pero solo en lo que atañe al orden de prelación para la imputación de pagos, cuando establece “La imputación de pagos por cotizaciones realizadas al Sistema General de Pensiones establecida en el artículo [53](#) del Decreto 1406 de 1999, se aplicará conforme a las siguientes prioridades: ...”

Con fundamento en lo expresado, se tiene que para la situación materia de consulta es legalmente viable la imputación de pagos prevista en el artículo [53](#) del Decreto 1406 de 1999, con la modificación prevista en el artículo [9](#) del Decreto 510 de 2003, cuando no se ha efectuado el pago del aporte adicional para la pensión especial de vejez por actividades de alto riesgo.

Lo anterior responde el último interrogante y por consiguiente no es procedente la devolución de aportes.

En los anteriores términos se rectifica el concepto emitido por esta Dirección.

Cordialmente,

ELIANA MARGARITA ROYS GARZON

Directora Jurídica Nacional (e)

c.c. Dra MARIA DEL PILAR SERRANO BUENDIA, Vicepresidente de Pensiones

Dra. SORAYA PINO CANOSA, Gerente Nacional de Atención al Pensionado

Proyectó: Ruth Aleyda Mina García

Rad. 6241

Con el objeto de atender la inquietud planteada por un empleador, se consulta sobre la posibilidad legal de incluir en el pago de incapacidades por riesgos profesionales, los seis (6) puntos adicionales que se cotizan para efectos de obtener una pensión especial de vejez de aquellas personas dedicadas a actividades de alto riesgo.

Sobre el particular nos permitimos manifestar:

De conformidad con lo previsto en el artículo 1o del Decreto 1281 de 1994, se consideran actividades de alto riesgo para la salud de los trabajadores las siguientes:

1. Trabajos en minería que impliquen prestar el servicio en socavones o en subterráneos.
2. Trabajos que impliquen la exposición a altas temperaturas, por encima de los valores límites permisibles por las normas técnicas de salud ocupacional.
3. Trabajos con exposición a radiaciones ionizantes.
4. Trabajos con exposición a sustancias comprobadamente cancerígenas.

Por su parte, el artículo 2o del Decreto 1281 de 1994, modificado por el artículo [117](#) del Decreto 2150 de 1995, señala que los afiliados al Sistema General de Pensiones que se dediquen en forma permanente y por lo menos durante quinientas (500) semanas, continuas o discontinuas, al ejercicio de las actividades indicadas en el artículo anterior, tendrán derecho a la pensión especial de vejez, cuando reúnan los requisitos establecidos para dicho efecto. Añade la norma, que la pensión especial de vejez se reconocerá por parte de la entidad administradora de pensiones correspondiente con base en la historia laboral del afiliado en donde conste el número de semanas cotizadas en forma especial.

A su turno, el artículo 5o del precitado Decreto 1281 de 1994, consagra que el monto de la cotización especial para las actividades de alto riesgo es el previsto en la ley [100](#) de 1993, más seis (6) puntos adicionales a cargo del empleador.

De otro lado, el artículo [16](#) del Decreto 1295 de 1994 dispone que durante la vigencia de la relación laboral, los empleadores deberán efectuar las cotizaciones obligatorias al Sistema General de Riesgos Profesionales.

El artículo 1o del Decreto 776 de 2002 señala que todo afiliado al Sistema General de Riesgos

profesionales que sufra un accidente de trabajo o una enfermedad profesional o como consecuencia de ellos se incapacite, se invalide o muera, tendrá derecho a que este Sistema le preste los servicios asistenciales y le reconozca las prestaciones económicas respectivas.

El párrafo 2o del artículo 3 del Decreto 776 de 2002, establece que las entidades administradoras de riesgos profesionales deberán asumir el pago de la cotización para los Sistemas Generales de Pensiones y de Seguridad Social en Salud, correspondiente a los empleadores, durante los períodos de incapacidad temporal y hasta por un ingreso base de la cotización, equivalente al valor de la incapacidad. La proporción será la prevista para estos sistemas en la Ley [100](#) de 1993.

Acorde con lo dispuesto por las normas enunciadas en los acápite anteriores, colegimos que los trabajadores que se dediquen en forma permanente, por lo menos, durante quinientas (500) semanas, al ejercicio de las actividades determinadas como de alto riesgo, que se encuentren afiliados al Sistema General de Pensiones de que trata la Ley [100](#) de 1993, tendrán derecho a la pensión especial de vejez, obviamente, al cumplimiento de los requisitos exigidos para dicho efecto, siempre y cuando se hayan efectuado las cotizaciones acorde con lo ordenado por la precitada ley [100](#) más seis (6) puntos adicionales, a cargo del empleador.

Lo anterior significa que la cotización especial para el Sistema General de Pensiones de que trata la Ley [100](#) de 1993, mientras exista el vínculo laboral, se encuentra a cargo exclusivo del empleador, para aquellas personas dedicadas a actividades de alto riesgo, ello precisamente para efectos de obtener una pensión de vejez especial, es decir, en forma anticipada, privilegio establecido por el legislador, como una compensación a su labor denominada de alto riesgo.

De otro lado y, teniendo en cuenta lo previsto en el párrafo 2o del artículo 3o del Decreto 776 de 2002, establecemos, que si bien es cierto que durante el período de incapacidad temporal las administradoras del Sistema General de Riesgos Profesionales asumen el pago de la cotización para los Sistemas Generales de Pensiones y de Salud correspondiente a los empleadores, cierto es también que las cotizaciones para el Sistema General de Riesgos Profesionales las debe asumir directamente el empleador durante el mismo lapso, es decir, mientras que exista vínculo laboral, el empleador no puede desconocer tal obligación, la cual es distinta a la planteada por la norma en mención.

Así las cosas y, al tener claridad sobre los objetivos de uno y otro Sistema, consideramos que no es viable la devolución del valor correspondiente a los puntos adicionales a cargo del empleador, para efectos de obtener pensión especial de alto riesgo brindada por el Sistema General de Pensiones de que trata la Ley [100](#) de 1993.

Cordialmente,

JAIME EDUARDO RINCON CERON

Director Jurídico Nacional (E)

SIMD/AMA

Rad: 1336-6450

c: Devolución 6% Cot. alto riesgo

05.05.03



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

