



Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 201511600271251

Fecha: 27-02-2015

Página 1 de 3

Bogotá D.C.

URGENTE

Señor

LUIS FELIPE BONILLA URREA

jelisai@hotmail.com

Carrera 16 No. 63 – 23 Sur

Bogotá D.C.

Asunto: Radicado 20144240056712 - Devolución de aportes

Respetado señor Bonilla:

Hemos recibido su comunicación por la cual solicita la devolución de unos recursos que le fueron descontados del retroactivo pensional reconocido por su Administradora del Fondo de Pensiones - AFP y que fueron girados como cotización en salud a su EPS. Al respecto, me permito señalar:

El numeral 1 del artículo 157 de la Ley 100 de 1993¹ establece, que los afiliados al Sistema mediante el régimen contributivo, son las personas vinculadas a través de contrato de trabajo, los servidores públicos, los pensionados y jubilados y los trabajadores independientes con capacidad de pago.

El artículo 26 del Decreto 806 de 1998², señala que 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.

A su vez, el literal c) del numeral 1 del artículo en comento, establece que son considerados como afiliados obligatorios al régimen contributivo del Sistema General de Seguridad Social en Salud, entre otras, a las siguientes personas:

(...)

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;(...).*"

¹"Por la cual se crea el Sistema General de Seguridad Social Integral".

²"Por el cual se reglamenta la afiliación al régimen de seguridad social en salud y la prestación de los beneficios del servicio público esencial de Seguridad Social en Salud y como servicio de interés general, en todo el territorio nacional".



Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 201511600271251

Fecha: 27-02-2015

Página 2 de 3

Ahora bien, el artículo 65 del Decreto 806 de 1998, establece que el ingreso base de cotización de los pensionados se calculará con base en la mesada pensional.

En este orden de ideas, debe tenerse en cuenta que los Actos Administrativos que reconocen una pensión son declarativos de un derecho y no constitutivos de él, por tal razón y debido a que es obligatorio cotizar en salud sobre los ingresos que se perciben por pensión, toda Administradora de Pensiones una vez reconocida la misma, debe proceder a descontar la cotización en salud con retroactividad a la fecha a partir de la cual se determina que empieza a devengar la pensión y transferirla a la EPS a la cual se encontraba afiliado el pensionado.

De otra parte, es necesario traer en cita lo señalado por la Honorable Corte Constitucional, mediante Sentencia C-895 de 2009, con ponencia del Magistrado: Jorge Iván Palacio Palacio, frente a la protección constitucional de los recursos de la Seguridad Social y la destinación específica de los aportes a salud, la cual en algunos de sus apartes expreso:

(...)

3.2.- *Con el propósito último de asegurar estándares mínimos en la realización de este derecho, el Constituyente previó el destino exclusivo de los fondos de la seguridad social, al señalar de manera expresa que “no se podrán destinar ni utilizar los recursos de las instituciones de la seguridad social para fines diferentes a ella”(art.48 CP).*

Teniendo en cuenta este mandato superior, la jurisprudencia ha reconocido de manera uniforme y pacífica que los recursos que ingresan al Sistema de Seguridad Social, tanto en salud como en pensiones, con independencia de la denominación que de ellos se haga (cotizaciones, aportes, cuotas moderadoras, copagos, tarifas, deducibles, bonificaciones, etc.), no pueden ser utilizados para propósitos distintos a los relacionados con la seguridad social debido a su naturaleza parafiscal. Al referirse al alcance del artículo 48 de la Constitución en este aspecto, la Corte ha explicado lo siguiente:

3.1.2 Esta Corporación de manera reiterada ha precisado en efecto que los recursos que ingresan al Sistema de Seguridad Social, tanto en Salud (C-577/97, C-542/98, T-569/99, C-1707/00) como en pensiones (C-179/97), llámense cotizaciones, aportes, cuotas moderadoras, pagos compartidos, copagos, tarifas, deducibles o bonificaciones, son en realidad contribuciones parafiscales de destinación específica, en cuanto constituyen un gravamen, fruto de la soberanía fiscal del Estado, que se cobra obligatoriamente a determinadas personas para satisfacer sus necesidades de salud y pensiones y que, al no comportar una contraprestación equivalente al monto de la tarifa fijada, se destinan también a la financiación global bien del Sistema General de Seguridad Social en Salud, bien del Sistema General de Seguridad Social en Pensiones (C-086/02, C-789/02)”. (Resaltado fuera de texto).

De esta manera, es claro que los recursos destinados a la seguridad social, ya sea que provengan de aportes directos de los empleadores, de los trabajadores, del Estado o de cualquier otro actor del sistema, tienen necesariamente destinación específica. Lo anterior, como ya lo ha explicado la jurisprudencia de esta Corporación, no significa que los fondos de la seguridad social deban reinvertirse de manera individual en quien efectuó el aporte, puesto que “la destinación específica de los recursos de que se habla debe entenderse de manera global como la necesidad de invertirlos nuevamente en el sistema, en beneficio de todos aquellos que se favorecen de él”.



Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: **201511600271251**

Fecha: **27-02-2015**

Página 3de3

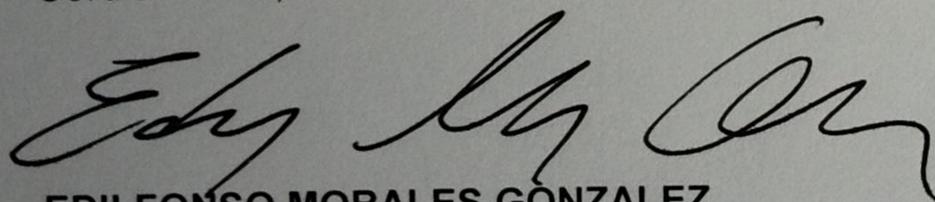
De conformidad con lo expuesto y frente a lo informado por usted, se tiene que es clara la obligación que tienen los pensionados por vejez, invalidez, sobrevivientes o sustitutos, de cotizar al Régimen Contributivo del Sistema General de Seguridad Social en Salud, sobre los ingresos provenientes de la mesada pensional, más si se tiene en cuenta que los aportes en salud tienen una destinación específica y son de obligatorio pago y recaudo, por cuanto los mismos tienen la finalidad de garantizar la prestación de los servicios en salud a la población mas pobre y vulnerable.

Conforme con lo anterior, se tiene que el descuento de los aportes a salud efectuado sobre sus mesadas pensionales retroactivas, se ajusta a la normativa que regula el pago de la cotización en salud.

Hecha la precisión anterior, debe indicarse que de conformidad con lo previsto en el párrafo del artículo 65³ del Decreto 806 de 1998, todo afiliado en salud se encuentra en la obligación de cotizar sobre la totalidad de ingresos que perciba, por tal razón, se considera que no es procedente hacer devolución alguna de los dineros provenientes de la pensión que le es otorgada al pensionado y que fueron debidamente cotizados al Sistema General de Seguridad Social en Salud a través de las EPS o de los dineros que se hayan cotizado antes de serle reconocida la pensión, pues la obligación legal del pensionado es la de cotizar sobre la totalidad de sus ingresos y sobre los recursos de las mesadas pensionales retroactivas.

El anterior concepto tiene los efectos determinados en el artículo 25 del Decreto 01 de 1984⁴.

Cordialmente,



EDILFONSO MORALES GONZALEZ
Coordinador Grupo de Consultas
Dirección Jurídica

Proyectó: Diana Carolina B
Revisó: E Morales

C:\Documents and Settings\lbonilla\Mis documentos\RESPUESTAS ORFEO JUNIO 2013\DEVOLUCION DE APORTES POR PAGOS MAL\Radicado 201442400567512 devolución de aportes a salud realizados sobre el retroactivo pensional.docx

³Parágrafo. Cuando el afiliado perciba salario o pensión de dos o más empleadores u ostente simultáneamente la calidad de asalariado e independiente, las cotizaciones correspondientes serán efectuadas en forma proporcional al salario, ingreso o pensión devengado de cada uno de ellos.

⁴"Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, radicación interna: 2243-Número Único:11001-03-06-000-2015-00002-00 del 28 de enero de 2015."