

CONCEPTO 750 DE 2005

(enero 19)

<Fuente: Archivo interno entidad emisora>

INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES

D.J.N.

Bogotá,

Doctor

ORLANDO ALBERTO CARDONA ROJAS

Secretario de Desarrollo Institucional y Gestión Humana

Calle 5 4 – 74 Parque Principal

Madrid, Cundinamarca

Mediante comunicación dirigida a esta Dirección, solicita concepto jurídico, acerca de si es necesaria la desvinculación del Sistema de Seguridad Social - pensión - de aquellas personas que reúnen los requisitos mínimos para acceder a la pensión de vejez, continuando con la relación laboral con el Municipio, dejando éste de cotizar mientras se paga la mesada.

Al respecto manifestamos:

El artículo [17](#) de la Ley 100 de 1993 modificado por el artículo [4](#) de la Ley 797 de 2003, señala que:

“Durante la vigencia de la relación laboral y del contrato de prestación de servicios, deberán efectuarse cotizaciones obligatorias a los regímenes del sistema general de pensiones por parte de los afiliados, los empleadores y contratistas con base en el salario o ingresos por prestación de servicios que aquellos devenguen”.

“La obligación de cotizar cesa al momento en que el afiliado reúna los requisitos para acceder a la pensión mínima de vejez, o cuando el afiliado se pensione por invalidez o anticipadamente”.

Acorde con lo dispuesto en la norma anteriormente enunciada, se colige, que si bien es cierto que por mandato legal se deberán efectuar cotizaciones obligatorias a los regímenes del Sistema General de Pensiones durante la vigencia de la relación laboral por parte de los afiliados y empleadores, cierto es también, que en el evento en que el afiliado al Régimen de Prima Media con Prestación Definida, cumple con los requisitos previstos para obtener la pensión de vejez, la obligación, también por mandato legal, de continuar cotizando, cesa en ese preciso momento, para el Sistema General de Pensiones, más no para los Sistemas de Salud y Riesgos Profesionales.

De otra parte, el párrafo 3o. del artículo [9](#) de la Ley 797 de 2003, modificadorio del artículo [33](#) de la Ley 100 de 1993, considera justa causa para dar por terminado el contrato de trabajo o la relación legal o reglamentaria, que el trabajador del sector privado o servidor público cumpla con los requisitos establecidos en este artículo para tener derecho a la pensión. El empleador podrá

dar por terminado el contrato de trabajo o la relación legal o reglamentaria, cuando sea reconocida o notificada la pensión por parte de las administradoras del sistema general de pensiones.

Es necesario precisar que dicho párrafo fue declarado condicionalmente exequible por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-[1037](#)-03 del 5 de noviembre de 2003, a través de la cual se concluyó que no puede existir solución de continuidad entre la terminación de la relación laboral y la iniciación del pago efectivo de la mesada pensional, precisamente para asegurar al trabajador y a su familia los ingresos mínimos vitales, así como la efectividad y primacía de sus derechos constitucionales. Por tanto, la única posibilidad de que el precepto acusado devenga constitucionalidad es mediante una sentencia aditiva para que el trabajador particular o servidor público sea retirado sólo cuando se le garantice el pago de su mesada pensional, con la inclusión en la correspondiente nómina, una vez se haya reconocido su pensión.

En consecuencia, la Corte decidió declarar exequible el párrafo 3o. de la Ley [797](#) de 2003, siempre y cuando además de la notificación del reconocimiento de la pensión, se le notifique debidamente su inclusión en la nómina de pensionados respectiva.

No obstante, damos a conocer el contenido de la Circular Conjunta [00001](#) del 24 de Enero de 2005 de los Ministerios de Hacienda y Crédito Público y de la Protección Social, en la que efectuaron las siguientes precisiones:

1. “Durante la vigencia de la relación laboral y del contrato de prestación de servicios, es obligación de los afiliados, empleadores y contratistas, efectuar cotizaciones al Sistema General de Pensiones, pues estos de conformidad con la ley son afiliados obligatorios al Sistema.
2. Cuando el afiliado se pensione por invalidez o anticipadamente o reciba la indemnización sustitutiva, cesa la obligación de cotizar al Sistema General de Pensiones, en razón a que los pensionados por jubilación, vejez o invalidez y quienes hayan recibido la correspondiente indemnización sustitutiva, están excluidos del sistema.
3. No obstante, si pese a tener satisfechos los requisitos para pensionarse anticipadamente el trabajador decide no hacerlo, el empleador está obligado a continuar efectuando las cotizaciones a su cargo mientras dure la relación laboral, por tratarse de afiliados obligatorios al sistema.
4. La persona que reúna los requisitos para acceder a la pensión mínima de vejez puede pensionarse, o seguir trabajando; en este último evento, por tratarse de afiliados obligatorios al Sistema General de Pensiones conforme lo prevé el artículo [15](#) de la Ley 100 de 1993, se continuarán realizando las cotizaciones durante la vigencia del vínculo laboral, con objeto de incrementar el monto de la pensión.

Lo anterior, sin perjuicio de la facultad que tiene el empleador de terminar la relación laboral invocando como justa causa el cumplimiento de requisitos para acceder a la pensión.

5. Si el trabajador o el servidor público no solicita el reconocimiento de la pensión dentro de los treinta (30) días siguientes al cumplimiento de los requisitos para acceder a ella, el empleador puede solicitarla a nombre de este.
6. El empleador sólo puede desvincular al trabajador o al servidor público, una vez sea notificada la inclusión del trabajador en la correspondiente nómina de pensionados.

7. Cuando pese a tener cumplidos los requisitos para pensión, ni el empleado público ni su empleador solicitan el reconocimiento, el servidor puede continuar vinculado hasta llegar a la edad de retiro forzoso, evento en el cual continúa siendo afiliado obligatorio al Sistema”.

El anterior concepto tiene los efectos determinados en el 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: 21432

2005.12.28



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

