

CONCEPTO 5843 DE 2007

(mayo 7)

<Fuente: Archivo interno entidad emisora>

INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES

D.J.N.

Doctora

NELLY PATRICIA RAMOS HERNÁNDEZ

Jefa Oficina Asesora Jurídica y de Apoyo Legislativo

Ministerio de Protección Social

Carrera 13 No. 32-76

Ciudad

ASUNTO: Consulta Jurídica Oficio VP No. 03443 – Reconocimiento Pensión de Jubilación Decreto [2701](#) de 1988 - SATENA

Respetada Doctora:

A través del oficio de la referencia, esta Dirección Jurídica tuvo conocimiento de una consulta jurídica en la cual se solicita aclaración respecto del tema del reconocimiento de pensiones de SATENA y la viabilidad para devolver aportes a dicha entidad, teniendo en cuenta que el Ministerio de Protección Social en el oficio 02576 del 8 de mayo de 2006 emanado de esa oficina asesora al absolver el mismo interrogante a SATENA señaló la procedencia para la mentada devolución.

Sobre el particular esta Dirección Jurídica considera lo siguiente:

1. Como primera medida el artículo [279](#) de la Ley 100 de 1993 en sus apartes pertinentes señala lo siguiente: “El Sistema Integral de Seguridad Social contenido en la presente Ley no se aplica a los miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, ni al personal regido por el Decreto – Ley 1214 de 1990, con excepción de aquel que se vincule a partir de la vigencia de la presente Ley, ni a los miembros no remunerados de las Corporaciones Públicas”

“Así mismo, se exceptúa a los afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, creado por la Ley [91](#) de 1989, cuyas prestaciones a cargo serán compatibles con pensiones o cualquier clase de remuneración. Este Fondo será responsable de la expedición y pago de bonos pensionales a favor de educadores que se retiren del servicio, de conformidad con la reglamentación que para el efecto se expida”.

“Se exceptúan también, los trabajadores de las empresas que al empezar a regir la presente ley, estén en concordato preventivo y obligatorio en el cual se hayan pactado sistemas o procedimientos especiales de protección de las pensiones, y mientras dure el respectivo concordato”.

“Igualmente, el presente régimen no se aplica a los servidores públicos de la Empresa Colombiana de Petróleos, ni a los pensionados de la misma. (...)”

2. A su turno, el literal a) del artículo 1o del Decreto 691 de 1994 establece lo siguiente: “Incorpórase al Sistema General de Pensiones previsto en la Ley 100 de 1993 a los siguientes servidores públicos:

a) Los servidores públicos de la Rama Ejecutiva del orden nacional, departamental, municipal o distrital, así como de sus entidades descentralizadas;

“(...)”

“**PARAGRAFO. La incorporación de los servidores públicos de que trata el presente Decreto se efectuará sin perjuicio de lo establecido en el artículo 279 de la Ley 100 de 1993, y sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 28 del Decreto 104 de 1994, Decreto 314 de 1994 y Decreto 1359 de 1993 y las normas que los modifiquen y adicionen**”.

3. El artículo 4o del mismo Decreto, prevé “Los servidores públicos que seleccionen el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, estarán sujetos al régimen de transición establecido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y demás disposiciones que lo reglamenten”.

4. De otra parte el artículo 6o del Decreto 813 de 1994, determina: “Tratándose de servidores públicos afiliados a cajas, fondos o entidades de previsión social, para efectos de la aplicación del régimen de transición previsto en el artículo primero del presente Decreto, se seguirán las siguientes reglas”.

“a) Cuando a 1 de abril de 1994 el servidor público hubiese prestado 15 o más años continuos o discontinuos de servicio al Estado, cualquiera sea su edad, o cuenta con 35 años o más de edad si es mujer o 40 años o más de edad si es hombre, tendrán derecho al reconocimiento de la pensión de jubilación o vejez a cargo de la caja, fondo o entidad de previsión a la cual se encuentre afiliado, cuando cumpla con los requisitos establecidos en las disposiciones del régimen que se le venía aplicando”.

“**Corresponderá al Instituto de Seguros Sociales el reconocimiento y pago de la pensión de los servidores públicos, conforme a las disposiciones del régimen que se venía aplicando, en los siguientes casos:**”

“i) **Cuando el servidor público se traslade voluntariamente al Instituto de Seguros Sociales**

“(...)”.

“b) **Los servidores públicos que se vinculen al Instituto de Seguros Sociales voluntariamente** o por liquidación de la caja, fondo o entidad de previsión a la cual se encontraba afiliado, **tendrán derecho al reconocimiento de bono pensional, calculado en la forma como lo determine el gobierno nacional**”.

5. Finalmente el Decreto 2527 de 2000 cuyo artículo 1o contempla los casos en los cuales dicha entidad deberá seguir reconociendo y pagando dicha prestación, veamos: “Las Cajas, Fondos o **entidades públicas que reconozcan o paguen pensiones**, continuarán reconociéndolas o pagándolas mientras subsistan dichas entidades respecto de quienes tuvieran el carácter de afiliados a la entrada en vigencia del Sistema General de Pensiones, exclusivamente en los siguientes casos”:

“1. Cuando los empleados públicos y trabajadores oficiales de las entidades del orden nacional hubieren cumplido a lo. de abril de 1994, los requisitos para obtener el derecho a la pensión y no se les haya reconocido, aunque a la fecha de solicitud de dicha pensión estén afiliados a otra Administradora del Régimen de Prima Media”.

“2. Cuando los empleados públicos y trabajadores oficiales de las entidades del orden territorial hubieren cumplido los requisitos para obtener el derecho a la pensión a la entrada en vigencia del sistema general de pensiones en la entidad territorial del domicilio de la Caja, Fondo o entidad pública y la pensión no se les haya reconocido, aunque a la fecha de solicitud de dicha pensión estén afiliados a otra Administradora del Régimen de Prima Media”.

“3. Cuando los empleados públicos y trabajadores oficiales que a la fecha de entrada en vigencia del sistema, a nivel nacional o territorial según el caso, hubieren cumplido veinte años de servicio o contaren con las cotizaciones requeridas en la misma entidad, Caja o Fondo público, aunque a la fecha de solicitud de la pensión estén o no afiliados al Sistema General de Pensiones.

“También podrán hacerlo respecto de sus afiliados y en los mismos casos, las entidades a las cuales corresponda el reconocimiento de pensiones antes de la entrada en vigencia del Sistema General de Pensiones”.

“En estos casos no se aplicará el literal c) del artículo [36](#) del Decreto 1748 de 1995 modificado por el artículo [15](#) del Decreto 1513 de 1998”.

6. Como se observa de la normativa transcrita, con la entrada en vigencia de la Ley [100](#) de 1993 el Instituto de Seguros Sociales como administrador del régimen de prima media con prestación definida asume el reconocimiento y pago de pensiones de los servidores públicos beneficiarios del régimen de transición, a quienes se les garantiza la aplicación del régimen pensional al cual se encontraban afiliados correspondiéndole a la entidad pública el pago de un bono pensional en los términos de ley.

7. En este punto, en el concepto No. DJN-US 9665 de 6 de julio de 2004, la Dirección Jurídica Nacional del Instituto de Seguros Sociales aclaró: “(...) si la persona a la fecha de entrada en vigencia del Sistema General de Pensiones tenía la condición de servidor público se le aplicará el régimen establecido en la Ley [33](#) de 1985 o en el régimen al que se encontrare afiliado según su condición y la entidad para la cual prestara sus servicios”. “(...)”

“En este caso y como quiera que el servidor se traslada en virtud de lo dispuesto por la Ley [100](#) de 1993, siendo beneficiario del régimen de transición previsto en el artículo [36](#) de la Ley 100 de 1993, **el I.S.S. como administrador del régimen de prima media con Prestación Definida tendrá a su cargo el reconocimiento de la pensión de jubilación (...)**”.

8. Así mismo, de conformidad con el artículo [279](#) de la Ley 100 de 1993, el legislador señala claramente cuáles entidades o regímenes pensionales quedan exceptuadas de la aplicación del Sistema de Seguridad Social Integral, de lo cual se colige que las personas que encontrándose bajo el amparo del Decreto [2701](#) de 1988 se incorporan al nuevo Sistema Pensional, se les debe aplicar en su integridad las normas del Sistema General de Pensiones.

9. En ese orden de ideas es dable afirmar que si la entidad pública en virtud de la incorporación legal cotizó al I.S.S. desde la entrada en vigencia del SGP para completar el requisito de tiempo de servicios dentro del respectivo régimen –vg. D. [2701](#) de 1988- al no encontrarse exceptuada

de la aplicación del Sistema General de Pensiones –SGP- conforme el artículo [279](#) de la Ley 100 de 1993, la consecuencia no era otra sino la obligatoriedad del Instituto de reconocer la respectiva pensión de jubilación con derecho al bono pensional con cargo a la entidad pública, en esa medida, si la entidad asumió el pago de pensiones no obstante la incorporación al SGP, las cotizaciones efectuadas al I.S.S. para el mismo objeto no podrán ser devueltas como quiera que las mismas no pertenecen al Instituto sino al Sistema General de Pensiones dado su carácter de parafiscalidad conforme el literal m) del artículo [13](#) de la Ley 100 de 1993 adicionado por el artículo [2o](#) de la Ley 797 de 2003¹.

10. En este caso, SATENA continuó reconociendo pensiones obviando lo dispuesto especialmente en el artículo [6o](#) del Decreto 813 de 1994 en cuyos apartes pertinentes señala claramente que cuando los servidores públicos se vinculan al ISS de manera voluntaria, le corresponderá al Instituto el reconocimiento de las pensiones de jubilación con arreglo al régimen de transición y con derecho al reconocimiento del bono pensional correspondiente.

11. De la misma manera debe tenerse en cuenta que el Decreto [2527](#) de 2000 referido a las empresas que deben continuar reconociendo y pagando pensiones, no es aplicable al caso de SATENA como quiera que los presupuestos jurídicos para que una empresa en vigencia de la Ley [100](#) de 1993 continúe reconociendo y pagando pensiones según el régimen anterior por excepción, se limitan únicamente a los siguientes casos:

- Cuando los empleados públicos y trabajadores oficiales de las entidades del orden nacional hubieren cumplido a 1o de abril de 1994, los requisitos para obtener el derecho a la pensión y no se les haya reconocido, aunque a la fecha de solicitud de dicha pensión estén afiliados a otra Administradora del Régimen de Prima Media.
- Cuando los empleados públicos y trabajadores oficiales de las entidades del orden territorial hubieren cumplido los requisitos para obtener el derecho a la pensión a la entrada en vigencia del sistema general de pensiones en la entidad territorial del domicilio de la Caja, Fondo o entidad pública y la pensión no se les haya reconocido, aunque a la fecha de solicitud de dicha pensión estén afiliados a otra Administradora del Régimen de Prima Media.
- Cuando los empleados públicos y trabajadores oficiales que a la fecha de entrada en vigencia del sistema, a nivel nacional o territorial según el caso, hubieren cumplido veinte años de servicio o contaren con las cotizaciones requeridas en la misma entidad, Caja o Fondo público, aunque a la fecha de solicitud de la pensión estén o no afiliados al Sistema General de Pensiones.

12. De otra parte, y en cuanto se refiere al oficio 02576 del 8 de mayo de 2006 se advierte que el propio Ministerio reconoce que es potestativo de la entidad solicitar o no dichos aportes lo que abre un marco de duda a la propia entidad sobre la procedencia para solicitar dicha devolución pero no se impone ningún tipo de obligación al Instituto de Seguros Sociales.

13. Además, el Ministerio de Protección Social en el oficio 02576 del 8 de mayo de 2006 involucra como justificación para la devolución de aportes el tema de la normalización de pasivos pensionales, sin embargo, como es sabido, ello es posible para empresas circunscritas en procesos de liquidación, cierre, notorio estado de descapitalización, disminución de actividades, desmantelamiento, acuerdos de reestructuración, concordato, y hasta la fecha, de acuerdo con la información suministrada en la página web de la Superintendencia de Sociedades, SATENA no se encuentra incurso en tales procesos.

Teniendo en cuenta las anteriores consideraciones, con el debido respeto me permito elevar la

siguiente consulta jurídica:

I. ¿Es el ISS la entidad competente para reconocer y pagar las pensiones de jubilación o vejez de los afiliados de vinculados laboralmente a SATENA conforme la normativa vigente?

II. De ser negativa su respuesta ¿Es jurídicamente procedente efectuar la devolución de los aportes de naturaleza parafiscal efectuados por SATENA al ISS en razón de una afiliación a este Instituto, teniendo en cuenta que esta entidad continuó reconociendo pensiones conforme el Decreto [2701](#) de 1988?

Por todo lo anterior, respetuosamente solicito del despacho a su cargo la aclaración a los interrogantes formulados.

Cordialmente

ELIANA MARGARITA ROYS GARZÓN
Directora Jurídica Nacional (E)
Instituto de Seguros Sociales

Con copia:

· Dra. María del Pilar Serrano Buendía. Vicepresidenta de Pensiones I.S.S. Oficio VP 03443

RAMG/odpm

03578

20/III/07

NOTA AL FINAL:

1. “Los recursos del Sistema General de Pensiones están destinados exclusivamente a dicho sistema y no pertenecen a la Nación, ni a las entidades que los administran”



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

