

CONCEPTO 11524 DE 2008

(septiembre 18)

<Fuente: Archivo interno entidad emisora>

INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES

D.J.N.

Bogotá D.C.

Doctora

MONICA URIBE BOTERO

Dirección de Regulación Económica de la Seguridad Social

Ministerio de Hacienda y Crédito Público

Carrera 8 No. 6 – 64

Ciudad

ASUNTO: Interpretación del artículo [36](#) de la Ley 100 de 1993 – IBL en Transición-

Respetada Doctora:

Atendiendo a las inquietudes formuladas por la Vicepresidencia de Pensiones de este Instituto en relación con la interpretación que se viene adelantando del artículo [36](#) de la Ley 100 de 1993 y sus implicaciones frente al elevado número de fallos condenatorios proferidos en contra del Seguro Social por la forma de liquidar las mesadas pensionales de los servidores públicos beneficiarios del régimen de transición, comedidamente solicito se estudie y reconsidere el criterio que ha sido expuesto por el Despacho a su cargo sobre el tema en comento, el cual me permito plantear en los siguientes términos:

De conformidad con lo previsto en el inciso segundo del artículo [36](#) de la Ley 100 de 1993, para acceder a la pensión de vejez, el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas, y el monto de la pensión de vejez de las personas que al momento de entrar en vigencia el sistema tengan treinta y cinco (35) o más años de edad si son mujeres o cuarenta (40) o más años de edad si son hombres, o quince (15) o más años de servicios cotizados, será el establecido en el régimen anterior al cual se encuentren afiliados. Las demás condiciones y requisitos aplicables a estas personas para acceder a la pensión de vejez, se regirán por las disposiciones contenidas en dicha norma.

Así las cosas, a las personas que a 1o de abril de 1994, sean beneficiarias del régimen aludido, se les respetará y aplicará la normatividad anterior a la que se encuentren afiliados en lo que hace referencia a la edad para el reconocimiento, el tiempo de servicios necesario para efectuarlo y el monto porcentual que se tendrá en cuenta para fijar la cuantía de la prestación económica.

En consonancia con lo anterior y especialmente para armonizar el asunto de la referencia, este Instituto y cada uno de sus centros de decisión en el país, han adoptado el criterio esgrimido por la Superintendencia Financiera de Colombia⁽¹⁾ y la cartera ministerial de Hacienda y Crédito

Público a través de su Dirección de Regulación Económica de la Seguridad Social⁽²⁾, de acuerdo con el cual, de conformidad con el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, en lo que al Ingreso Base de Liquidación (IBL), se refiere, es preciso distinguir dos situaciones:

1) Quienes conforme a las normas anteriores sobre edad y tiempo de servicios o semanas de cotización al 1o de abril de 1994, les faltaban diez (10) o más años para adquirir el derecho pensional, el IBL se calcula de acuerdo con lo previsto en el artículo 21 de la Ley 100 de 1993, que se constituye, a su vez, en la regla general.

2) Quienes a la misma fecha les faltaban menos de diez (10) años para adquirir su derecho prestacional, el IBL es el previsto en el inciso tercero del artículo 36 ibidem.

Por lo expuesto, el monto de la pensión de jubilación prevista en la Ley 33 de 1985 así como el contenido en la Ley 71 de 1988, que establece la denominada pensión de jubilación por aportes será equivalente al 75% del ingreso base de liquidación en correspondencia de las previsiones anteriores.

No obstante lo anterior, en la actualidad el Seguro Social ha sido conminado, en forma reiterada por distintos despachos judiciales, a establecer el monto de las respectivas pensiones de jubilación a partir de la liquidación de la prestación teniendo en cuenta el ingreso base de liquidación de conformidad con lo devengado en el último año de servicio en aplicación del régimen de transición y no de conformidad con las pautas previstas en el mencionado inciso 3o del artículo 36.

En este punto es preciso acotar que el inciso tercero del artículo 36 ibidem impuso un límite para las prestaciones reconocidas dentro del régimen de transición lo cual constituye un mecanismo de protección del equilibrio financiero del sistema pensional, sin embargo, al aplicar el criterio que ha hecho carrera en los estrados judiciales para el reconocimiento y pago de pensiones bajo la égida de la transición, se ha generado como resultado un incremento significativo en el valor de las mesadas pensionales, al vincular el concepto de IBL con el de monto pensional y en esa medida, ha sido necesario asumir a plenitud el pago de esos mayores valores que ponen en riesgo la sostenibilidad financiera del sistema pensional.

Para ilustrar la situación anterior, a continuación se presenta un cuadro comparativo que fue elaborado por el Grupo de Cuotas Partes Pensionales⁽³⁾ de la Vicepresidencia de Pensiones, en el que se establecen los valores que deberían ser asumidos por el Seguro Social respecto del pago de cuotas partes en 36 casos en los que concurre el ISS si se procediera a efectuar un pago bajo la modalidad de cobro persuasivo o si por el contrario, se diera paso a un pago a través de cobro coactivo que según su naturaleza deberá surtirse ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo con un gran porcentaje de posibilidad de que se profiera condena en contra de este Instituto al no prosperar nuestras pretensiones de liquidar las prestaciones con lo establecido en el referido inciso 3o del artículo 36 de la Ley 100 /93.

Valor que tendría que pagar el ISS por cobro persuasivo

Régimen aplicado	No. de casos	Valor a pagar a cargo del ISS a 30/07/2008
Ley 71 de 1988 liquidando con el promedio del último año de cotizaciones.	36	\$2.268.171.885,66
Valor Total	36	\$2.268.171.885,66

Valor que tendría que pagar el ISS por cobro coactivo

Régimen aplicado	No. de casos	Valor a pagar a cargo del ISS a 30/07/2008
Ley 71 de 1988 liquidando con el promedio del último año de cotizaciones.	36	\$2.268.171.885,66
Intereses sobre las cuotas partes (21.5%)	\$487.656.955,42	
Total Capital más intereses	\$2.755.828.841,08	
Costas y Agencias en Derecho (12%)	\$330.699.460,93	
Valor Total	36	\$3.086.528.302,01

Con igual propósito y para ampliar el panorama actual que se ha venido presentando en virtud de los reiterados pronunciamientos judiciales condenatorios en contra del Seguro Social por la aplicación del inciso 3o del artículo [36](#) de la Ley 100 de 1993, en contraste con la orden de reconocer y liquidar las prestaciones económicas con base en lo devengado en el último año de servicios, se allega un total de once casos entre los cuales se incluyen sentencias de tutela que amparan el derecho a la reliquidación de la correspondiente pensión con la inclusión de todos los factores salariales devengados en el último año de servicios prestados y sentencias que declaran la nulidad de los actos administrativos proferidos por el ISS y en consecuencia ordenan la liquidación de la prestación con base en lo dispuesto en el artículo [1o](#) de la Ley 33 de 1985, esto es, teniendo en cuenta lo devengado en el último año de servicios.

Por todo lo anterior, respetuosamente quedamos atentos a los comentarios que sobre el particular se sirva emitir.

Cordialmente,

SERGIO HERNANDO COLMENARES PORRAS

Director Jurídico Nacional

Anexo: Copia de once (11) casos ilustrativos de la situación planteada

Copia: Dra. Clara Ivy González Marroquín – Vicepresidencia de Pensiones ISS

RAMG/jaac

Rad. 8893 – 9637

12 sept. 08

NOTAS AL FINAL:

1. Superintendencia Financiera de Colombia, oficio 2005029102-1 del 09 de diciembre de 2005.
2. Ministerio de Hacienda y Crédito Público – Dirección General de Regulación Económica de la Seguridad Social, Radicación 2-2007-004574 del 22 de febrero de 2007.
3. Oficio C.P. 2008 – 4674 del 21 de agosto de 2008, Dirigido a la Unidad de Seguros de la

Dirección Jurídica Nacional del Seguro Social.



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

